



МЕЂУНАРОДНИ НАУЧНИ СКУП

ДИНАМИКА САВРЕМЕНОГ ПРАВНОГ ПОРЕТКА

ТЕМАТСКИ ЗБОРНИК РАДОВА

2024.

Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

**ИНСТИТУТ ЗА КРИМИНОЛОШКА И СОЦИОЛОШКА
ИСТРАЖИВАЊА**

Београд

ИНСТИТУТ ЗА УПОРЕДНО ПРАВО

Београд

Међународни научни скуп
„ДИНАМИКА САВРЕМЕНОГ ПРАВНОГ ПОРЕТКА“

Универзитет у Приштини
Косовска Митровица
Правни факултет



Институт за криминолошка и
социолошка истраживања
Београд



Институт за упоредно
право
Београд



Међународни научни скуп

ДИНАМИКА САВРЕМЕНОГ ПРАВНОГ ПОРЕТКА
Тематски зборник радова

Међународни научни скуп „Динамика савременог правног поретка“ одржан је
24. и 25. маја 2024. године у Косовској Митровици на Правном факултету
Универзитета у Приштини.

Косовска Митровица, 2024.

Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

**ИНСТИТУТ ЗА КРИМИНОЛОШКА И СОЦИОЛОШКА
ИСТРАЖИВАЊА**

Београд

ИНСТИТУТ ЗА УПОРЕДНО ПРАВО

Београд

Међународни научни скуп
„ДИНАМИКА САВРЕМЕНОГ ПРАВНОГ ПОРЕТКА“

Издавачи

Универзитет у Приштини, Правни факултет
Лоле Рибара 29, 38220, Косовска Митровица, www.pra.pr.ac.rs

Институт за криминолошка и социолошка истраживања

Грачаничка 18, 11000, Београд, www.iksi.ac.rs

Институт за упоредно право

Теразије 41, 11103, Београд, www.iur.rs

За издавача

Проф. др Слободанка Перић, декан
Др Ивана Стевановић, директор
Проф. др Јелена Теранић Перишић, директор

Главни и одговорни уредник свих издања

Доц. др Душко Челић

Главни и одговорни уредник Међународног научног скупа

Проф. др Срђан Радуловић

Секретари Уређивачког одбора

Доц. др Мирјана Ђукић
Милица Миџовић, асистент
Анђела Нићифоровић, асистент
Бранко Шапоњић, асистент

Издавачки савет

Prof. Gabor Hamza, Ph.D.

Eötvös Loránd University, Full Member of the Hungarian Academy of Sciences,
Hungary

Prof. Barbara Novak, Ph.D.

Full professor, University of Ljubljana, Faculty of Law, Slovenia

Проф. др Горан Марковић

Редовни професор, Универзитет у Источном Сарајеву, Правни факултет, Пале,
Република Српска, Босна и Херцеговина

Prof. Ioan Batinas, Ph.D.

Associate Teacher, Babeş-Bolyai University, Faculty of History and Philosophy,
Cluj-Napoca, Romania

Prof. Valerio Massimo Minale, Ph.D.

Full professor, Università degli Studi di Napoli Federico II, Napoli, Italy

Prof. Victoria Serzhanova, Ph.D.

Habilitated Doctor of Juridical Sciences, Institute of Legal Sciences, Collegium of
Social Sciences, Rzeszow University, Poland

Међународни научни одбор

Prof. Tina Pržeska, Ph.D.

Full professor, Faculty of Law Iustinianus Primus, “Ss. Cyril and Methodius”
University in Skoplje, North Macedonia

Prof. Ante Novokmet, Ph.D.

Associate Professor, University „J. J. Strossmayer“ Osijek, Faculty of Law, Croatia
Проф. др Димитрије Ћеранић

Ванредни професор, Универзитет у Источном Сарајеву, Правни факултет,
Пале, Република Српска, Босна и Херцеговина

Prof. Maria Genrikhovna Reshnyak, Ph.D.

University of the MFA of Russia, Faculty of International Law Moscow State
University for International Relations (MGIMO)

Miklos Tihanyi, Ph.D.

Senior Lecturer, University of Public Service, Faculty of Law Enforcement,
Hungary

Чланови Уређивачког одбора из Републике Србије

Проф. др Андреја Катанчевић

Редовни професор, Универзитет у Београду, Правни факултет

Проф. др Борис Беговић

Редовни професор у пензији, Универзитет у Београду, Правни факултет

Проф. др Дарко Димовски

Редовни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет

Проф. др Дарко Симовић
Редовни професор, Криминалистичко-полицијски Универзитет у Београду

Проф. др Љубинка Ковачевић
Редовни професор, Универзитет у Београду, Правни факултет

Проф. др Предраг Димитријевић
Редовни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет

Проф. др Слободан Орловић
Редовни професор, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет

Проф. др Емир Ћоровић
Ванредни професор, Државни Универзитет у Новом Пазару, Департман за правне науке

Др Милица Колаковић Бојовић
Виши научни сарадник, Институт за криминолошка и социолошка истраживања у Београду

Доц. др Драгана Ћорић
Доцент, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет

Проф. др Владимир Боранијашевић
Редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Дејан Мирковић
Редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Јелена Беловић
Редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Олга Јовић Прлаиновић
Редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Бојан Бојанић
Ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Драган Благић
Ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Здравко Грујић
Ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Огњен Вујовић
Ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Саша Атанасов
Ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Проф. др Сузана Димић
Ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Доц. др Гордана Дамјановић
Доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
Доц. др Данијела Петровић
Доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
Доц. др Невена Миленковић
Доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет

Дизајн корица
Проф. др Срђан Радуловић

Штампа
„Кварк“, Краљево

Тираж
50

ISBN 978-86-6083-095-3

Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике
Србије помогло је штампање овог Зборника.

Ставови и закључци изнесени у чланцима лични су ставови аутора и не изражавају мишљење Издавачког савета, Уредништва и организатора Међународног научног скупа „Динамика савременог правног поретка“.

САДРЖАЈ

РЕЧ УРЕДНИКА	15
--------------	----

ГРАЂАНСКОПРАВНА И ПОСЛОВНОПРАВНА НАУЧНА ОБЛАСТ

Др Владимир ЧОЛОВИЋ ЖИВОТНО ОСИГУРАЊЕ И ИНВЕСТИЦИОНИ ФОНДОВИ	19
Др Гордана СТАНКОВИЋ, др Владимир БОРАНИЈАШЕВИЋ СТРАНКА У ФУНКЦИОНАЛНОМ СМИСЛУ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ	33
Др Урош ЗДРАВКОВИЋ ПРАВО НА РАСКИД УСЛЕД АНТИЦИПАТИВНЕ ПОВРЕДЕ УГОВОРА О МЕЂУНАРОДНОЈ ПРОДАЈИ РОБЕ	51
Др Дарија МАРТИНОВ САВРЕМЕНО РЕГУЛИСАЊЕ ИНСТИТУТА ИЗМЕНЕ ИЛИ РАСКИДА УГОВОРА ЗБОГ ПРОМЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ У ПОЈЕДИНИМ ЗЕМЉАМА ЕВРОПЕ	69
Др Његослав ЈОВИЋ ОДНОС НАЧЕЛА ТЕРИТОРИЈАЛНОСТИ И ИСЦРПЉЕЊА ПАТЕНТА	83

ЈАВНОПРАВНА НАУЧНА ОБЛАСТ

Др Јелена ЋЕРАНИЋ ПЕРИШИЋ ДИФЕРЕНЦИРАНА ИНТЕГРАЦИЈА У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ И ДИНАМИКА САВРЕМЕНИХ ПРАВНИХ ПОРЕДАКА	97
Др Љубиша ДАБИЋ ОДГОВОРНОСТ У ОБЛАСТИ ДРЖАВНЕ РЕВИЗИЈЕ	111
Др Слободан ОРЛОВИЋ ОД УСТАВНОГ ПОЈМА ДО НАДЛЕЖНОСТИ ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ	143

Др Милош СТАНИЋ 157
УТИЦАЈ ПОЛИТИЧКИХ СТРАНАКА НА РЕДЕФИНИСАЊЕ
КОНЦЕПТА ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ У НАШЕ ДОБА

Др Драгана ДАБИЋ 171
ПРЕДЛОЗИ ЗА УСПОСТАВЉАЊЕ РЕГУЛАТОРНОГ ОКВИРА
ВЕШТАЧКЕ ИНТЕЛИГЕНЦИЈЕ НА МЕЂУНАРОДНОМ ПЛАНУ

Др Ивица ЛАЗОВИЋ 189
ПРОПИСИ О ДУЖНОЈ ПАЖЊИ У ЛАНЦИМА СНАБДЕВАЊА
И ЊИХОВ УТИЦАЈ НА ПОЛОЖАЈ РАДНИКА

Тијана КОВАЧЕВИЋ 201
ЗАШТИТА ОД ВЕРСКЕ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ НА МЕСТУ РАДА

Јована УТВИЋ 213
ЗНАЧАЈ СТРАТЕГИЈЕ НАЦИОНАЛНЕ БЕЗБЕДНОСТИ
ЗА СПОЉНУ ПОЛИТИКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

КРИВИЧНОПРАВНА НАУЧНА ОБЛАСТ

Др Милица КОВАЧЕВИЋ, др Бранислава ПОПОВИЋ ЋИТИЋ,
Лидија БУКВИЋ 225
РОДИТЕЉСТВО И ЗАТВОР

Др Иван МИЛИЋ, Остоја КАЛАБА 237
ПРЕКРШАЈНА ОДГОВОРНОСТ И КАЗНЕ ЗА КРШЕЊЕ
ЗАКОНА О ЗАШТИТИ ПОДАКА О ЛИЧНОСТИ

Стефан ГАЈИЋ 269
ЗАТВОРЕНИЦИ ИЗ ДАНСКЕ НА ИЗДРЖАВАЊУ КАЗНЕ
ЗАТВОРА У АП КОСОВО И МЕТОХИЈА

Ђорђе МАРЈАНОВИЋ 285
БОРБЕ ЖИВОТИЊА - ПОСЕБАН ОБЛИК КРИВИЧНОГ ДЕЛА
УБИСТВО И ЗЛОСТАВЉАЊЕ ЖИВОТИЊА ИЛИ СПОРТ?

ТЕОРИЈСКОПРАВНА И ИСТОРИЈСКОПРАВНА НАУЧНА ОБЛАСТ

Др Станка СТЕПАНОВИЋ, Симеон ПЕТКОВИЋ, Михаило ДАМЈАНОВИЋ	303
ОДНОС МИЛЕШЕВСКОГ ПРЕПИСА ЗАКОНОПРАВИЛА СВЕТОГ САВЕ И СКРАЋЕНОГ НОМОКАНОНА КОЈИ СЕ ЧУВА У НАЦИОНАЛНОЈ БИБЛИОТЕЦИ РУМУНИЈЕ КАО ИНВЕНТАР БРОЈ 340.	
Др Данило РОНЧЕВИЋ, др Мартин МАТИЈАШЕВИЋ, др Дејан КОСТИЋ	317
ДЕРОГАЦИЈА УСТАВА И НАРУШАВАЊЕ ХИЈЕРАРХИЈЕ ПРАВНИХ АКТА У КРАЉЕВИНИ СХС/ЈУГОСЛАВИЈИ – УРЕДБЕ КАО НАЧИН ВЛАДАЊА	
Др Сара МИТИЋ	327
ОРГАНСКИ ЗАКОНИ - СРЕДСТВО ДИНАМИКЕ ПРИМЕНЕ УСТАВА -правноисторијски осврт	
Николина СТАНКОВИЋ	343
ПРАВНИ ПОРЕДАК У НОРМАТИВНОМ СМИСЛУ	
РЕЦЕНЗЕНТИ	355
УПУТСТВО АУТОРИМА	357

РЕЧ УРЕДНИКА

Поштовани читаоци,

Правни факултет Универзитета у Приштини ове године обележава 63 године постојања и рада. Организација прославе јубилеја и дана факултета, сада већ традиционално, подразумева и одржавање Међународног научног скупа. Четрнаести скуп по реду организован је под називом „Динамика савременог правног поретка“ у сарадњи са Институтом за упоредно право и Институтом за криминолошка и социолошка истраживања из Београда.

Тема скупа, ауторима из земље и иностранства, била је нарочито инспиративна. Кроз суптилну анализу, аутори су читаоцима представили своја размишљања о раскораку који неминовно постоји између динамике друштвених односа и нормативне политике, разлозима због којих се он јавља, али и начинима за његово превазилажење. Искрено верујемо да у условима убрзане глобализације, дигитализације, упитног утицаја вештачке интелигенције, нарочито у пост-КОВИД друштву, објављени текстови имају велики, не само научни, већ и друштвени значај.

Зборник пред нама садржи двадесет један рад са врло разноврсним, али пажљиво одабраним темама.

Захваљујемо се суорганизаторима скупа, ауторима који су несебично поделили своје идеје, као и рецензентима који су пажљивим читањем допринели да радови појединачно, али и Зборник у целини, добију додатно на квалитету.

Проф. др Срђан Радуловић

ГРАЂАНСКОПРАВНА И ПОСЛОВНОПРАВНА
НАУЧНА ОБЛАСТ

оригинални научни рад
достављен: 16. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 30. 04. 2024.
УДК 368.911.7
336.07

Др Владимир ЧОЛОВИЋ*

ЖИВОТНО ОСИГУРАЊЕ И ИНВЕСТИЦИОНИ ФОНДОВИ

Апстракт

Животно осигурање осим елемената које везујемо искључиво за осигурање, садржи у себи и елемент кредита, као и елемент штедње. Управо елемент штедње омогућава да осигураници, закључењем ове врсте осигурања, учествују у разним добитима и бонусима који се остварују улагањима у одређене делатности, затим рад привредних друштава, куповину акција, итд. На тај начин је животно осигурање повезано са инвестицијама, па се она називају и unit-linked осигурањем. Можемо да кажемо да поједини производи животних осигурања имају карактер инвестиционих фондова. У раду се посвећује пажња развоју unit-linked осигурања, чији настанак везујемо за XVIII век и Енглеску. Затим, у раду се говори уопште о инвестиционим фондовима, а нарочито о инвестиционом елементу у животним осигурањима. Исто тако, у раду се говори и о врстама тих осигурања, односно разликују се капитални производи осигурања у оквиру животних осигурања, као и производи животних осигурања који су везани за инвестиционе фондове. Аутор се осврће и на улогу осигуравајућих друштава као институционалних инвеститора. Та улога се састоји у адекватном пласману средстава прикупљених продајом животних осигурања. Такође, аутор анализира и регулисање ове материје у Републици Србији. Најзад, кратко се помињу и поједине карактеристике пензионих фондова, који у себи садрже и поједине елементе инвестиционих фондова.

Кључне речи: животна осигурања, инвестициони фонд, осигуравајућа друштва, премија осигурања, пензиони фонд.

1. УВОД

Животно осигурање можемо дефинисати као уговор који је закључен између осигуравача и уговарача осигурања, односно осигураника, којим се осигуравач обавезује, да, у складу са уплаћеним премијама осигурања, изврши исплату

* Редовни професор, научни саветник, Универзитет Унион, Правни факултет, Република Србија, vladimir.colovic@pravnikafakultet.edu.rs, ORCID 0000-0002-2016-1085.

осигуранику или лицу које он одреди (кориснику осигурања) одређену суму осигурања или ренту у случају смрти одређеног лица или за случај његовог доживљења одређеног времена (Шулејић, 2005, 471). Ово је општа дефиниција животног осигурања. У њој су наведени основни елементи ове врсте осигурања, као и два могућа осигурана случаја, када се исплаћује сума осигурања, односно накнада из осигурања или рента, у зависности од самог осигураног случаја, као и других елемената у уговору. Животно осигурање је другачије у односу на имовинска осигурања. Код ове врсте осигурања разликујемо и елемент кредита, као и елемент штедње. Но, постоје разлике између животног осигурања и штедње. Наиме, код уговора о осигурању живота исплаћује се осигурана сума и добит, док се код уговора о улогу на штедњу исплаћује главница увећана за уговорену камату (Узелац, 2011, 102). Премија се, по правилу, уплаћује сукцесивно, у одређеном периоду, а средства по основу уговора о улогу на штедњу се по правилу полажу једнократно (Узелац, 2011, 102). Управо, због присутног елемента штедње, обзиром на износе који су уплаћени на име премије ове врсте осигурања, можемо говорити о могућности да се цела премија или њен део инвестира у одређене делатности, хартије од вредности и сл., како би се тај износ увећао додавањем добити или камата на уплаћени износ. Елемент штедње је присутан у свим животним осигурањима, док је инвестирање у различите аранжмане, који су везани за животно осигурање, различито (van der Heide, 2020).

Значи, циљ закључења животних осигурања није само заштита од претећих ризика, како би се добијеном накнадом, након осигураног случаја, ублажио бол или последице смртног исхода, у зависности од врсте осигураног случаја и у зависности од самог предмета осигурања. Обзиром на чињеницу да животна осигурања садрже у себи и елемент штедње, наведено омогућава осигураницима да учествују у разним бонусима и добитима који могу бити остварени одређеним улагањима у одређене делатности, рад привредних друштава, куповину акција, итд. Тиме су животна осигурања повезана са инвестицијама, па због тога их можемо назвати и *unit-linked* осигурањима. У сваком случају, поједини производи животних осигурања имају карактер инвестиционих фондова (van der Heide, 2020).

Посветићемо пажњу, пре свега, повезивању животних осигурања са инвестиционим фондовима, али ћемо се осврнути и на пензионе фондове, обзиром на многе заједничке елементе које ови фондови имају са инвестиционим фондовима.

2. КАРАКТЕРИСТИКЕ ЖИВОТНИХ ОСИГУРАЊА КОЈЕ ОМОГУЋАВАЈУ ПОВЕЗАНОСТ СА ИНВЕСТИЦИОНИМ ФОНДОВИМА

Код животних осигурања, морамо дефинисати статус осигураника. Наиме, они имају и статус потрошача. Осим тога, код ове врсте осигурања само физичка лица могу бити осигураници. У вези са тим, морамо имати у виду њихову заштиту, у

зависности од садржине конкретних производа осигурања (М.Чоркало, 2016, 268). Обавеза осигуравача је да дефинише заштиту права и интереса корисника услуга осигурања. Та заштита мора бити у складу са правилима садржаним у закону, али и са правилима струке и добрих пословних обичаја (М.Чоркало, 2016, 271). Иначе, осигуравач је дужан да пре закључења животног осигурања пружи осигуранику сва обавештења која су потребна за оцену истих или сличних понуда на тржишту осигурања, уколико се ради о производу животног осигурања који у себи садржи елементе инвестирања, како би он могао да донесе адекватну одлуку о закључења уговора о осигурању са осигуравачем (М.Чоркало, 2016, 271).

Иначе, животна осигурања можемо да делимо на она која су непрофитна, затим она која доносе добит, тј. профитна, као и она која су повезана са улагањем, односно, инвестирањем. Код непрофитних осигурања, осигуравач се обавезује, приликом закључења уговора, да ће платити унапред утврђену суму осигурања која је назначена у полиси, без обзира на камату која ће бити добијена улагањем премије од стране осигуравача. У овом случају, осигуравач може одредити већу премију обзиром на одређену неизвесност која се тиче довољности свих наплаћених премија за покривање ризика, што може бити значајно, посебно код уговора са дужим трајањем. У неким ситуацијама, осигуравачи нуде уговарачима осигурања да учествују у добити предузећа у која се улаже износ наплаћен на име премија. Тада, уговарачи осигурања или осигураници добијају одређени номинални износ, који је мањи од оног у случају закључења непрофитног осигурања, али уз утврђивање додатних бонуса, који ће се утврдити накнадно, након закључења уговора. Наведено је карактеристично, нпр., за британско тржиште осигурања, на коме су осигуравачи, раније, често закључивали такве уговоре, који комбинују елементе непрофитног и профитног осигурања (van der Heide, 2020).

2.1. Развој *unit-linked* осигурања

Сам *unit-linked*, какав данас познајемо, тј. животно осигурање везано за инвестиционе јединице, је најбољи оквир за свој инвестициони део пронашао у инвестиционим фондовима. Они су настали крајем XVIII века у Енглеској, у циљу решавања финансијске кризе изазване спасавањем Британске источно индијске компаније. Основа колективног инвестирања је у прикупљању средстава од великог броја инвеститора и препуштање инвестиционих одлука професионалцима. У зависности од инвестиционе политике, фондови могу остваривати изузетне профите, те је у другој половини XX века дошло до њиховог изразитог развоја, тако да је укупна имовина под управом фондова у САД 2017. године иносила 18,75 милијарди долара (Ђорђевић, 2019, 387). *Unit-linked* осигурања, односно, инвестициона осигурања су настала као производ стварања инвестиционих фондова са иницијативом мањих осигуравајућих друштава која су се бавила животним

осигурањем, како би се оспорио доминантни положај великих осигуравајућих кућа (van der Heide, 2020).

Пуни развој *unit-linked* животно осигурање доживело је у периоду пре велике финансијске кризе 2008. године, у доба интензивног развоја тржишта капитала, када су остваривани огромни приходи. Јасно разграничена ризико компонента, за коју „одговорност“ преузима друштво за осигурање, од инвестиционе (штедне) компоненте која је „под контролом“ уговарача осигурања, била је веома привлачна у окружењу када су финансијска тржишта бележила изузетан раст и док се чинило да је огроман приход практично „обећан“ свима. Овај практично трилатерални уговорни однос, између уговарача осигурања, друштва за осигурање и инвестиционог фонда, тј. двострука трансакција (од уговарача осигурања ка друштву за осигурање и од осигуравача ка инвестиционом фонду) за јединствену инвестициону одлуку, била је тзв. *win-win* ситуација (Ђорђевић, 2019, 388).

3. УОПШТЕ О ИНВЕСТИЦИОНИМ ФОНДОВИМА

Осврнућемо се на нека општа питања везана за функционисање инвестиционих фондова. Пре свега, инвеститори инвестиционих фондова могу бити институције, правна и физичка лица. По обиму улагања, значајни инвеститори инвестиционих фондова су: приватни пензијски фондови, банке, осигуравајућа друштва, корпорације, итд. Кроз мањинско или већинско улагање, приватни инвестициони фондови улажу у акције привредних друштава да би им, уз асистенцију у критичним областима за будући развој, повећали вредност и тиме остварили профит и себи и власницима тих предузећа. Међутим, инвестициони фондови се све више суочавају с проблемом избора компанија за дугорочно улагање, због чињенице да ефикасност улагања зависи од економског потенцијала одабране компаније (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 540). У трећој деценији XXI века на глобалном тржишту јављају се сличне околности попут оних из седамдесетих година XX века (раст инфлације и каматних стопа, дебаланс у међународним токовима, девалвација бројних валута), које су појачане последицама пандемије коронавируса и енергетском, односно широм привредном кризом изазваном ратом у Украјини (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 541).

Што се тиче инвестиционих фондова у Републици Србији, данас је њихов рад регулисан одредбама два закона: Закона о отвореним инвестиционим фондовима са јавном понудом и Закона о алтернативним инвестиционим фондовима. Инвестициони фонд јесте имовинска маса већег броја улагача (чланова или акционара) која се, под управом посебно овлашћеног лица (друштво за управљање), улаже у имовину других лица да би се од њих приходи (добит, дивиденда, камата, закупнина) убирали и делили међу улагачима (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 541). Иначе, у Републици Србији послују 23 инвестициона фонда, којима управља укупно седам

друштва за управљање. Већина инвестиционих фондова у Републици Србији отвореног су типа и то су, пре свега, фондови за очување вредности имовине (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 542). Животна осигурања везана за јединице инвестиционих фондова са собом носе и ризик да остварени принос не испуни очекивања улагача. С друге стране, та осигурања имају мањи степен ризичности у односу на директна улагања на финансијском тржишту или улагања у инвестиционе фондове, због дефинисане осигуране суме за случај смрти осигураника, чију исплату гарантује осигуравач. Поред тога, уговарачи осигурања треба да имају информацију да је осигурана сума, чија величина зависи од вредности инвестиционог портфеља, у првим годинама знатно нижа због издвајања већег дела уплаћене премије за покриће ризика смртности и административних трошкова спровођења осигурања у односу на део премије који служи за куповину инвестиционих јединица одређеног фонда (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 543). Уговори се закључују на период од 5 до 45 година, па су тиме доступни малим улагачима због могућности уговарања малог месечног улога (нпр. 25 евра) (Муминовић, 2007, 37).

У сваком случају, инвестиционе фондове можемо дефинисати као институције колективног инвестирања у оквиру којих се прикупљају и улажу новчана средства у различите врсте имовине с циљем остварења прихода и смањења ризика улагања (Олевић, 2016, 67).

4. ЖИВОТНА ОСИГУРАЊА СА ИНВЕСТИЦИОНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

Већ смо рекли да се једна од најважнијих функција животних осигурања односи на инвестиционе услуге. Наравно, та функција се односи и на покриће ризика. То је битно истаћи, јер се, уосталом, уговори код ове врсте осигурања закључују, управо, због ове функције. Код функције покривања ризика, битно је одређивање износа премије осигурања, што, пре свега, зависи од осигуравача. Премија осигурања се одређује у јединицама, о чему одлучује осигуравач, али и општа правила, као и однос остварених осигураних случајева и закључених уговора о осигурању. Но, функција инвестиционих услуга одређује и другу улогу премије осигурања, у смислу да се део премије инвестира. Осигураник је тај који прихвата инвестирање премије, па зато и сноси ризик инвестирања. Тај ризик осигураник сноси све док има улогу инвеститора, али и осигураника. Значи, и премија има двоструку функцију. Она служи за покривање ризика, али и за инвестирање. Али, одређени производи животних осигурања која имају инвестициони елемент не подразумевају никакав пренос ризика, у односу на већину производа осигурања ове врсте. Кад је у питању статус ове врсте животних осигурања, нпр. у земљама ЕУ, морамо рећи да је ситуација различита. У неким земљама, осигуравачи код продаје ове врсте осигурања не носе ризик, док у другим осигуравачи имају обавезу да укључе и елемент покривања ризика. Чињеница да су осигуравачи понудили производе животних

осигурања која се сматрају инвестиционим и закључили уговоре за исте, довољна је да се на њих примењују правила осигурања. Над спровођењем уговора ове врсте спроводи се надзор од стране надлежног тела у области осигурања, а не од стране тела које контролише тржиште капитала. Али, и у случајевима, кад не постоји елемент ризика код ових осигурања, она се сматрају инвестиционим. Овде можемо поставити питање, да ли, онда, осигураници уживају заштиту, обзиром на недостатак одговарајућих правила за регулисање двоструке функције ових осигурања (Олевић, 2016, 67).

Веома је битно на изабрати начин улагања премије, односно форму тог улагања. Једна од основних карактеристика ове врсте осигурања, односи се на улагање премије у уделе који су у својини осигуравајућег друштва. У сваком случају, до улагања премије у наведене уделе, не може доћи без пристанка осигураника, тј. уговарача осигурања. Осигуравач не може наведено учинити сам. Ипак, осигуравач врши сва управљачка и имовинска права на основу поседовања удела, иако је премија у те уделе уложена (Петровић Томић, 2013, 132). Са друге стране, уговарач осигурања једном годишње мора да буде информисан о структури инвестиционог фонда и управљању њиме. Али, то не значи да он може директно да учествује у управљању уделима инвестиционог фонда, иако их може изабрати. За уговарача осигурања или осигураника је веома битно да он може утицати на висину добити која ће се остварити у моменту настанка осигураног случаја. Сама висина добити је везана за новчану вредност јединица инвестиционог фонда (Петровић Томић, 2013, 132).

Такође, код ових осигурања, осигураници премијама осигурања купују пакет одређених инвестиционих јединица, које имају своју вредност на тржишту. Ипак, овде истичемо и елемент осигурања који се може састојати и од гаранције да ће се, у случају да осигураник прерано умре, корисницима осигурања платити номинални износ који премашује вредност полисе (van der Heide, 2020).

Уопште, уговори о животном осигурању везани за инвестициону јединицу представљају типичне инвестиционе или банкарске производе код којих је инвестициони ризик на уговарачу осигурања и по томе се ови уговори приближавају уговорима о улогу на штедњу (van der Heide, 2020). Међутим, овде морамо рећи да, код уговора о осигурању живота везаних за инвестициону јединицу, инвестициони ризик лежи на осигуранику, док код уговора о улогу на штедњу клијент банке не сноси тај ризик. Додатна разлика између уговора о осигурању живота везаном за инвестициону јединицу је у томе, што такав уговор, поред штедно-инвестиционог елемента, може да покрива и ризик смрти осигураника, а у том случају се посебно плаћа премија за тај ризик (Узелац, 2011, 104).

*

**

У сваком случају, поједини производи животних осигурања имају карактер инвестиционих фондова (van der Heide, 2020). Значи, због чињенице да код животних

осигурања можемо јасно разликовати елемент улагања од елемента осигурања, односно покривања ризика, ову врсту осигурања можемо везати за инвестирање премије осигурања и других уплата током текућег периода осигурања. Како смо рекли, уплатом премије, као и других износа, осигураници купују пакет или пакете одређених инвестиционих јединица са одређеном вредности на тржишту. Ипак, морамо, увек, имати у виду елемент осигурања, који се састоји у томе што се гарантује исплата номиналног износа који премашује вредност полисе корисницима осигурања, ако осигураник умре раније. Део премије осигурања се користи за куповину инвестиционих јединица, а део за покриће ризика осигурања (van der Heide, 2020). Код производа животних осигурања које повезујемо са инвестиционим фондовима, разликујемо капиталне производе животних осигурања, као и класична инвестициона животна осигурања (Rokas, 2011, 23). Инвестициона животна осигурања немају исте механизме као и осигурање са добитком, које са собом носи финансијску неизвесност. Код инвестиционих осигурања велику улогу имају и актуари, управо због улагања премија. Они би морали код ових осигурања да укључе и тзв. „невидљиве“ трошкове како би се обезбедило да премија буде довољна за покривање ризика, али и за остваривање добити (van der Heide, 2020).

Морамо поменути, да је и за пореске сврхе приход од инвестирања подељен на две компоненте: 1) удео осигураника-који представља удео осигураника у делу приноса који премашује онај ниво који је одређен актуарском стопом 2) остатак (салдо) који се трансферише у резерве (Ђокић, 2003, 66).

4.1. Врсте животних осигурања са инвестиционим елементом

Производи животног осигурања са инвестиционим елементом не односе се само на покриће у одређеном временском периоду, већ се ради о инструментима, којима се пружају и инвестиционе услуге. Постоје две врсте производа осигурања са инвестиционим елементом: - тзв. капитални производи осигурања у оквиру животних осигурања; - производи животних осигурања који су везани за инвестиционе фондове (Rokas, 2011, 23).

Код производа животних осигурања извесна је исплата суме осигурања. Осигуравач исплаћује суму осигурања и кад се ризик није остварио и кад јесте. Но, без обзира на остварење ризика, он задржава део премије. Функција задржане премије је усмерена ка исплати суме осигурања, без обзира да ли постоји откуп полисе осигурања, односно, без обзира да ли је полиса осигурања уговорена за цео живот или се ради о мешовитој полиси која покрива ризик смрти и доживљење, али након одређеног периода (Макеила, Чоловић, 2021, 391). Значи, сума осигурања се исплаћује, а осигуравач задржани део премија (који је наплаћен) штеди и инвестира. Но, кроз инвестирање те суме се не постиже повраћај дела премије која је наплаћена и чувана за рачун осигураника током година колико траје период осигурања, већ

инвестирање гарантује обрачунску камату и учешће осигураника у потенцијалној капиталној добити од инвестирања које спроводи осигуравач. Без обзира што ови производи осигурања имају инвестициони карактер, осигураник не купује директно инвестиционе услуге од осигуравача, обзиром да и даље остаје његов циљ, који је дефинисан у тренутку закључења уговора, а то је покриће осигурања живота, односно, покриће ризика. Код ових полиса се ради о формирању математичке резерве (Rokas, 2011, 23), а не о намери осигураника да купи наведени производ осигурања који има инвестициони елемент. Морамо рећи да је ова врста полисе интерног карактера за осигуравача (Rokas, 2011, 23).

Друга врста производа осигурања који имају инвестициони елемент односи се на полисе повезане за инвестиције које припадају врсти осигурања која су везана за инвестиционе фондове. Неки производи осигурања са инвестиционим карактером, односно, потписане полисе не подразумевају никакав пренос ризика, док већина производа осигурања подразумева пренос ризика (Макеила, Чоловић, 2021, 392). Чак и кад наведеним производима осигурања није обухваћено ношење ризика, они се сматрају инвестиционим, обзиром на чињеницу да их је издао осигуравач. Због тога постоје правне празнине везане за регулисање заштите осигураника који има статус инвеститора (Rokas, 2011, 23).

5. ОСИГУРАВАЈУЋА ДРУШТВА КАО ИНСТИТУЦИОНАЛНИ ИНВЕСТИТОРИ

Разматрање инвестиционе политике за једно осигуравајуће друштво је често компликовано због увећања броја осигуравајућих друштава у сектору индустрије и квази-инвестиционих пројеката (Ђокић, 2003, 65). Осигуравајуће друштво жели да оствари позитивну разлику између стопе приноса на инвестиције и стопе умањења која се плаћа власницима полиса. Овај концепт је сличан плану дефинисаних пензија који покушава да оствари стопу приноса већу од актуарске стопе. Уколико је позитивна разлика већа, вишак резерви на рачуну осигуравајућег друштва расте, а уколико није, ниво резерви на рачуну опада. Растући ниво резерви на рачуну је значајна конкурентска предност за осигуравајућа друштва. Атрактивна стопа приноса на инвестиције допушта осигуравајућим друштвима да огласе бољу полису у односу на остале конкуренте. Такође, растући ниво резерви допушта осигуравачима да понуди нове услуге и увећа обим услуга које нуди (Ђокић, 2003, 65).

Продајом полиса осигурања, прикупљају се новчана средства која се усмеравају у куповину финансијских инструмената дефицитарних субјеката. Разменом новчаних средстава за финансијске инструменте у великом обиму, осигуравајућа друштва смањују трансакционе трошкове трансферисања новчаних средстава. Продајом својих услуга (не само полисе животног осигурања) прикупљају се бројни, али појединачно мали износи новца. Та средства се концентришу и укупно гледано представљају велике фондове којима друштва располажу (Сокић, 2015, 51).

Специфичност емитованих инструмената из осигурања (полиса осигурања), ограничава осигуравајућа друштва у трансформацији ризика ликвидности. Ликвидност инструмената осигуравајућих друштава зависи од наступања случаја покривеног осигурањем, па се зато и каже да полисе осигурања карактерише ограничена, односно потпуна неликвидност. Остварење ликвидности независно од настанка случаја с осигуравајућим покрићем могуће је само за услуге животног осигурања са штедном компонентом, и то путем њиховог откупа (на шта уговарач осигурања има право ако је уплатио премију за бар три године), као и помоћу предујма на полису осигурања (када осигуравач кредитира осигураника исплатом одређеног дела осигуране суме унапред и уз одређену камату) (Сокић, 2015, 51).

Значај осигуравајућих друштава као институционалних инвеститора повећава се управо пропорционално са растом националног дохотка дате земље. Низак доходак и лош животни стандард били су значајни узроци досадашње слабе заступљености осигурања у земљама у развоју. Поред поменутих фактора, висока инфлација такође је имала значајан утицај на то да појединци и предузећа издвајају своја средства само за обавезна осигурања. Демонополизација осигурања, спровођење неопходних структурних реформи, привредни раст, као и стабилност финансијског тржишта представљају макроекономске претпоставке јачања позиције осигуравајућих кућа у земљама у развоју (Сокић, 2015, 54).

За осигуравајућа друштва понуда животних осигурања везаних за јединице инвестиционих фондова омогућава конкурентску предност, али и пренос ризика инвестирања на уговарача осигурања (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 544). На јединственом европском тржишту осигурања учешће премије животних осигурања везаних за јединице инвестиционих фондова у структури укупне премије осигурања живота износи у просеку 20%. На основу те чињенице, може се констатовати да та врста осигурања живота представља популаран вид инвестирања. Поред тога, премије те врсте осигурања су главни носиоци раста укупних премија осигурања живота у већини европских земаља (Војводић Миљковић, Цветковић, Лукић, 2023, 545). Код ових осигурања осигуравач има обавезу да обавести уговарача осигурања не само о основним елементима садржине уговора о осигурању везаних за сам предмет осигурања, већ и о врсти имовине у коју се инвестирају средства уговарача осигурања, као и о вредности обрачунске јединице код осигурања везаних за инвестиционе фондове (Пак, 2011,311).

6. ЖИВОТНА ОСИГУРАЊА И ИНВЕСТИЦИОНИ ФОНДОВИ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Правни оквир у Републици Србији препознао је везу између средстава животног осигурања и инвестиционих фондова тек Законом о осигурању из 2014. Од усвајања овог Закона створени су услови за овај производ, или прецизније, отворена

су врата за стварање услова. Оно што се показало је да није довољно само допустити нешто дефинисањем законске одредбе и очекивати спектакуларне резултате када остали услови нису баш идеални. Остало је још доста препрека за пун замах животног осигурања везаног за инвестиционе јединице у Републици Србији, а можда и највећа је питање пореског третмана. Неки надлежни органи не препознају до краја суштину овог финансијског производа, па постоје тумачења да би, у суштини један економски посао, тј. један капитални добитак, могао бити два пута опорезован (Ђорђевић, 2019, 394). Иначе, поменути Закон је донео измену везану за врсте животних осигурања, како би се усагласили ризици које покривају друштва за осигурање у ЕУ. Врсте животних осигурања које су предвиђене у овом законском акту су: - осигурање живота, које покрива осигурање живота за случај смрти, доживљења, случај смрти и доживљења и осигурање живота с повратом премије, - осигурање за случај венчања и рођења, - рентно осигурање, - допунско осигурање уз осигурање живота које покрива допунско осигурање од последица незгоде уз животно осигурање и допунско здравствено, осигурање уз животно осигурање, - животно осигурања (осигурање живота, осигурање за случај венчања и рођења, рентно осигурање) везано за јединице инвестиционих фондова, - тонтине и - осигурање са капитализацијом исплате (Олевић, 2016, 67).

Морамо поменути и поједина ограничења развоја *unit-linked* производа животног осигурања представљају и немогућност куповине инвестиционих јединица у иностранству, што је Законом о девизном пословању било допуштено за премије осигурања животног осигурања, а практично и за скоро све видове штедње. Иначе, било је више иницијатива за измену овог ограничења у протеклом периоду а сада се најбоље регулаторно решење тражи у оквиру Закона о инвестиционим фондовима. У првом тренутку по увођењу овог производа на тржиште Србије постојала су и питања која су узроковала правну несигурност и односила су се на следеће:

- да ли се улагање средстава осигурања у инвестиционе јединице фондова основаних по Закону о инвестиционим фондовима Републике Србије а који улажу у иностранство сматра улагањем у земљи или улагањем у иностранство,
- на који начин се третирају улагања више уговорача животног осигурања у један инвестициони фонд а преко истог друштва за осигурање (са аспекта изложености једног фонда према истом клијенту) и
- да ли је исплата тзв “*kickback fee*”, коју би друштво за управљање инвестиционом фонду исплаћивало друштву за осигурање, допуштена или не? (Ђорђевић, 2019, 390).

Што се тиче третмана улагања више уговорача животног осигурања у један инвестициони фонд, а преко истог друштва за осигурање, ово питање ће бити је од због неопходности усаглашавања законодавства са UCITS Директивом 2009/65 из 2009.године, тј. када ће ограничење изложености фонда према једном лицу бити укинута. Поводом питања третмана улагања у инвестициони фонд који улаже у

иностранство, Народна банка Србије је на питање Одбора за осигурање и Друштва за управљање инвестиционим фондовима Привредне коморе Србије одговорила, са мишљењем да се улагање у отворени фонд основан у складу са регулативом Републике Србије и којим се управља од стране друштва за управљање основаним у складу са наведеном регулативом, сматра улагањем у Србији (Ђорђевић, 2019, 391).

7. ПЕНЗИЈСКИ ФОНДОВИ

Један од видова спречавања губитка прихода код животних осигурања, јесте улагање у пензијске фондове. Они омогућавају запосленом лицу да део свог тренутног прихода уложи у портфељ фонда, који се може састојати од обвезница, акција, непокретности, као и друге имовине, како би се створио основ за стицање прихода од тих инвестиција. Приватни пензијски фондови су алтернатива јавним и они постају стандардни део планирања пензионисања, обзиром на стање у јавном пензијском систему. Пензијски фондови обезбеђују и квалитетан рад и спречавање губитака осигуравача (Gründl, Dong, Gal, 2016, 31).

Представићемо два програма пензијског осигурања из којих се може видети сличност пензијског са инвестиционим фондовима. Први програм се односи на уплату месечних, периодичних, годишњих или једнократних износа, како би се стекла пензијска права. Сваки осигураник има свој лични рачун на коме се акумулирају његове уплате. Свака три месеца се на тај износ додаје добит остварена инвестирањем тих средстава. Тако увећане уплате чине акумулирани износ на личном рачуну и он чини основицу за обрачун свих врста пензија: старосних, породичних и инвалидских. Други програм се базира на месечним уплатама. Један део уплате се води на личном рачуну осигураника и служи као основица за обрачун старосне пензије. Други део се води у два општа осигуравајућа фонда и служи за исплату породичних и инвалидских пензија, које се обрачунавају на основу просечних месечних доприноса. И код овог програма се на свака три месеца уплаћеном износу додаје добит која је остварена инвестирањем. Код првог програма пензијског осигурања исплаћује се већа сума, код остваривања права на старосну пензију, док други програм пензијског осигурања обезбеђује вишу пензију у случајевима породичне и инвалидске пензије (Ђокић, 2003, 66).

Иначе, осигуравачи који се баве животним осигурањем углавном остварују веће премије код закључења уговора о пензијском осигурању, без обзира да ли се ради о индивидуалним или колективним полисама. Али, једна од важнијих функција животних осигурања је инвестирање. Наравно, не смемо изоставити и штедњу.

8. ЗАКЉУЧАК

Животна осигурања не би могла да функционишу без инвестирања премије осигурања. Морамо рећи да пензијски фондови, без обзира на којој врсти уплата се заснивају, морају примењивати правила која се односе и на функционисање инвестиционих фондова у овој области. Производи осигурања који имају инвестициони карактер нису нови на тржишту осигурања. Међутим, број тих производа је много већи и садржајно разноврснији него раније. Улагање премије осигурања у обвезнице, акције, привредна друштва, куповину непокретности, итд., не представља сигурност само за потрошача осигурања, односно за осигураника, већ и за осигуравача, који, на тај начин, обезбеђује сигурне приходе. Са једне стране, оваква осигурања су прихватљива за осигураника који добија већи износ у односу на онај који је дефинисан у полиси, а, са друге стране, осигуравач обезбеђује несметане исплате тих износа, у зависности од врсте животног осигурања које је закључено, као и у зависности од динамике остваривања осигураних случајева. Чињеница да су инвестиције присутне, пре свега, код животног осигурања, говори о томе да су битни елементи за остварење могућности инвестирања премије присутни само код дугорочних осигурања, односно, осигурања код којих је присутан посебан начин исплате износа који је дефинисан у полиси (сума осигурања).

ЛИТЕРАТУРА

- Шулејић, П., 2005. *Право осигурања*, Београд;
- Узелац, О., „Правни аспекти уговора о осигурању живота посматрани у односу на друге сличне уговоре“, *ПРАВО – теорија и пракса* бр. 7-9/2011;
- van der Heide, A., „Making financial uncertainty count: Unit-linked insurance, investment and the individualisation of financial risk in British life insurance“, *Wiley Online Library* 2020, <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/1468-4446.12783?af=R>, 11.4. 2024;
- Чоркало, М., 2016. „Потрошач у праву осигурања“, *Анали Правног факултета у Београду* бр. 1/2016;
- Ђорђевић, В., 2019. „Животна осигурања везана за јединице инвестиционих фондова, стратешки пут за развој животног осигурања“, *Сорс*, 30. сусрет осигуравача и реосигуравача Сарајево;
- Војводић Миљковић, Н.М., Цветковић, М.С. Лукић, М.М., 2023. „Животна осигурања везана за јединице инвестиционих фондова у функцији развоја тржишта осигурања и финансијског тржишта Републике Србије“, *Токови осигурања* бр.3/2023;
- Макиела, М., Чоловић, В., „Дистрибуција производа осигурања са инвестиционим карактером и обавезе посредника (са посебним освртом на одредбе

Директиве 2016/97 о дистрибуцији осигурања“, *Зборник радова „Проузроковање штете, накнада штете и осигурање“*, Институт за упоредно право, Удружење за одштетно право, Правосудна академија, Београд, 2021;

Муминовић, С., „Инвестициони фондови и други финансијски производи“, *Банкарство*, бр. 11-12/2007;

Олевић, С., „Перспективе развоја животног осигурања у Србији“, *Токови осигурања* бр. 4/2016;

Петровић Томић, Н., „Осигурање живота везано за инвестиционе фондове“, *Анали Правног факултета у Београду*, бр. 1/2013;

Rokas, I., „Продаја инвестиционих полиса од стране банака и других продаваца – фокус на продају производа“, *Ревизија за право осигурања*, бр. 1/2011;

Ђокић, М., Пензиони фондови и осигуравајуће компаније као институционални инвеститори, *Индустрија* бр. 1-2/2003;

Сокић, М., „Осигуравајуће куће као институционални инвеститори у Републици Србији“, *Токови осигурања* 4/2015;

Пак, Ј., *Право осигурања*, Београд 2011;

Директива 2009/65/ЕЗ Европског парламента и Савета од 13.7 2009. о усклађивању закона и других прописа у односу на субјекте за заједничка улагања у преносиве вредносне папире (UCITS) (preinačena) *OJ L 302, 17.11.2009, p. 32–96*;

Gründl, H., Dong, M.(Ivy), Gal, J., „The evolution of insurer portfolio investment strategies for long-term investing“, *OECD Journal: Financial Market Trends*, vol. 2016 Issue 1; https://www.researchgate.net/publication/310757013_The_evolution_of_insurer_portfolio_investment_strategies_for_long-term_investing 12.4.2024;

Закон о отвореним инвестиционим фондовима са јавном понудом, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 73/2019;

Закон о алтернативним инвестиционим фондовима, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 73/2019;

Закон о осигурању, *Службени гласник Републике Србије*, бр. 139/2014 и 44/2021.

Vladimir ČOLOVIĆ, Ph.D.

Full Professor, Principal Research Fellow, Union University, Faculty of Law, Belgrade, Republic of Serbia

LIFE INSURANCE AND INVESTMENT FUNDS

Summary

Life insurance, apart from the elements that we connect exclusively with insurance, also contains an element of credit, as well as an element of savings. It is precisely the element of savings that allows the insured, by concluding this type of insurance, to participate in various profits and bonuses that are realized by investing in certain activities, then in the work of companies, buying shares, etc. In this way, life insurance is linked to investments, so they are also called unit-linked insurance. We can say that certain life insurance products have the character of investment funds. The paper pays attention to the development of unit-linked insurance, which origin we associate with the 18th century and England. Then, in the paper author talks about investment funds in general, and especially about the investment element in life insurance. Also, the paper also talks about the types of these insurances, i.e. capital insurance products are distinguished within life insurance, as well as life insurance products that are related to investment funds. The author also looks at the role of insurance companies as institutional investors. That role consists in the adequate placement of funds collected through the sale of life insurance. Also, the author analyzes the regulation of this matter in the Republic of Serbia. Finally, certain characteristics of pension funds are briefly mentioned, which also contain certain elements of investment funds.

Key words: life insurance, investment fund, insurance companies, insurance premium, pension fund.

оригинални научни рад
достављен: 31. 01. 2024.
прихваћен за објављивање: 10. 04. 2024.
УДК 347.91/95

Др Гордана СТАНКОВИЋ*
Др Владимир БОРАНИЈАШЕВИЋ**

СТРАНКА У ФУНКЦИОНАЛНОМ СМISЛУ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ¹

Апстракт

Грађанска субјективна права која уживају правну заштиту ако су повређена, оспорена или угрожена не штите се противно вољи њиховог титулара због њихове диспозитивне природе. Изузетно, посебним прописима предвиђено је да неко ко није субјект правног односа у коме је настао спор може да покрене парнични поступак у циљу заштите туђих субјективних права и у том случају у теорији процесног права говори се о функционалном појму странке која парницу води у своје име али у туђем интересу. Улогу странке у функционалном смислу могу да имају одређена лица као и законом одређени државни органи којима је законом призната активна процесна легитимација, али и страначка и парнична способност јер нису лица у праву. Аутори у раду посебно анализирају релативно нова законска решења која предвиђају странке у функционалном смислу у појединим посебним парничним поступцима у којима су предвиђени посебни, додатни услови за њихов приступ суду.

Кључне речи: грађанско субјективно право, парнични поступак, парнична странка, странка у функционалном смислу, представник синдиката запослених, повереник за заштиту равноправности.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Правни субјекти титулари су различитих и многобројних грађанских субјективних права која су им загарантована и призната правилима грађанског

* Редовни професор у пензији, Универзитет у Нишу, Правни факултет, Република Србија, gordanastankovic10@gmail.com.

** Редовни професор, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Правни факултет, Република Србија, vladimir.boranjasevic@pr.ac.rs, ORCID: 0000-0001-7010-2991.

¹ Рад је резултат истраживања које финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација (Евиденциони број Уговора 451-03-65/2024-03/200254 од 5. фебруара 2024. године).

материјалног права. Грађанско субјективно право, као овлашћење које припада његовом титулару у једном грађанскоправном односу, остварује се, по правилу, редовно у фактичким животним односима испуњењем обавезе или дужности њихових носилаца. Неометано вршење грађанских субјективних права омогућава се добровољним испуњењем управо тих правних обавеза или дужности, неугрожавањем правне сфере титулара права или неоспоревањем његових овлашћења, чиме се остварује редовно и пројектовани грађанскоправни поредак (Станковић & Боранијашевић, 2023, 19).

С обзиром на то да број грађанских субјективних права није унапред ограничен, да постоји мноштво ових права различитих по својој садржини и природи, те да се разликује и начин њиховог остварења, дешава се да се грађанска субјективна права њихових титулара не реализују на уобичајен начин, добровољним испуњењем правне обавезе или дужности од стране њихових носилаца, да се она оспоравају или угрожавају те је потребна њихова заштита и у интересу појединог титулара права и у интересу очувања правног поретка.

Заштита грађанских субјективних права остварује се у грађанском судском поступку, по правилима прописаним за судску заштиту ових права, кад постоји потреба за њиховом заштитом у случају да се она не могу спонтано остварити услед њихове повреде, угрожавања или оспоравања од стране носиоца правне обавезе или дужности.²

Заштита грађанских субјективних права пружа се, по правилу, на тражење титулара тог права. Грађанска субјективна права се, због своје диспозитивне природе, не штите противно вољи њиховог титулара. У случају да своје грађанско субјективно право не може да оствари и да има потребу за заштитом свог права, титулар грађанског субјективног права има право на правну заштиту. Право на правну заштиту омогућава титулару права да се обрати државном или недржавном суду или другом правосудном органу грађанскоправне заштите³ и затражи пружање правне заштите одређене садржине.⁴

Поред титулара, који има право на правну заштиту свог грађанског субјективног права, изузетно, и неко ко није субјект правног односа у коме је настао спор због повреде, оспоравања или угрожавања грађанског субјективног права може

² Поред повреде, угрожавања или оспоравања права, повод за пружање правне заштите могу бити и потреба за отклањањем противправног стања, потреба за принудним остварењем права, потреба за привременом заштитом, као и потреба за правном променом или за уређивањем грађанскоправних ситуација (Станковић & Боранијашевић, 2023, 19 – 21).

³ Грађанскоправну заштиту пружају и јавни бележници и јавни извршитељи као недржавни правосудни органи.

⁴ Право на правну заштиту и само грађанско субјективно право разликују се јер представљају два различита права која припадају различитим гранама права. Право на правну заштиту постоји независно од грађанског субјективног права, док сва грађанска субјективна права не могу бити остварена судским путем јер не уживају заштиту (Станковић, 2018, 340-341).

имати активну процесну легитимацију у парничном поступку која му омогућава приступ суду ради заштите права. Посебним прописима предвиђено је да парнични поступак може покренути и неко лице или одређени државни орган који није субјект материјалноправног односа, у циљу заштите туђих субјективних права. Тада се у теорији процесног права говори о функционалном појму странке која парницу води у своје име, али у туђем интересу.

Улогу странке у функционалном смислу могу да имају одређена лица и законом одређени државни органи којима је, с обзиром на то да нису лица у праву, законом призната активна процесна легитимација која им омогућава страначку и парничну способност као претпоставке за предузимање парничних радњи. Поред општих услова које странке у функционалном смислу у парничном поступку морају да испуне, у одређеним релативно новим законским решењима у појединим посебним парничним поступцима право странке у функционалном смислу на приступ суду условљено је испуњењем и одређених посебних услова. Управо ти услови који су предвиђени у погледу заштите туђих субјективних права били су мотив за настанак овог рада.

2. ПОЈАМ СТРАНКЕ У ФУНКЦИОНАЛНОМ СМИСЛУ У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

2.1. Дефинисање појма парнична странка

Парнична странка је искључиво појам и термин процесног права јер парничне странке постоје само у парничном поступку. У материјалноправним односима постоје стране тог односа које се означавају различитим терминима зависно од врсте првог односа у питању.

У теорији процесног права парнична странка се дефинише на више начина, те се парнична странка одређује у материјалноправном смислу, процесном смислу⁵ и у функционалном смислу.

У савременој теорији парничног процесног права напуштен је појам странке у материјалноправном смислу. Странка у материјалноправном смислу дефинише се зависно од свог положаја у грађанскоправном односу, тако да су парничне странке стране из једног материјалноправног односа – титулар субјективног права (тужилац) и носилац правне обавезе или дужности (тужени). Из положаја стране у материјалноправном односу следи и положај странке у парници која се поводом спора из тог односа води (Zuglia, 1957, 225 -226).

⁵ У старијој процесној литератури као синоним користио се и термин странка „у формално-правном смислу“ (Kamhi, 1961, 188) с обзиром на то да се процесно право третира искључиво као формално право за разлику од материјалног права.

У савременом парничном процесном праву неодржив је материјалноправни појам странке јер је одавно престала потреба за одређивањем странке као процесног феномена уз помоћ материјалноправних појмова. Појам парничне странке је посебан процесноправни појам који не зависи од постојања материјалноправног односа (Марковић, 1957, 197; Станковић & Боранијашевић, 2023, 118; Познић & Ракић Водинелић, 1999, 111). За постојање парничне странке и парнице ирелевантно је постојање грађанскоправног односа и спора⁶ поводом кога се парница води (Triva, 1978, 215). Парнична странка постоји и кад суд одбије да јој пружи тражену правну заштиту јер је утврдио да она није субјект материјалноправног односа, да је неосновано затражила правну заштиту или кад одбаци тужбу због постојања процесних сметњи. Осим тога, у парници парнична странка може да захтева да се утврди да неки грађанскоправни однос не постоји, те је очигледно да странка тада није субјект грађанскоправног односа. Појам парничне странке не зависи од материјалноправног односа јер се може догодити да правну заштиту ради заштите туђег субјективног права или општег интереса затражи неко лице или државни орган који није био субјект материјалноправног односа у коме је дошло до спора (Станковић & Боранијашевић, 2023, 118). Из тог разлога и Закон о парничном поступку – ЗПП (2011) не дефинише парничну странку у одредби чл. 74. као субјекта материјалноправног односа кад предвиђа ко може да буде парнична странка.⁷

У савременој процесној литератури и савременом процесном закону који уређује парнични поступак, општеприхваћен је појам странке у процесном смислу. Странка у процесном смислу је онај процесни субјект који у своје име тражи правну заштиту – тужилац, и онај процесни субјект против кога је уперено пружање тражене правне заштите – тужени (Станковић & Боранијашевић, 2023, 118-119).

Појам странке је чист процесни појам⁸ јер се одређује уз примену процесноправних појмова и потпуно је независан од грађанскоправног односа у коме је дошло до спора јер један процесни субјект постаје парнична странка када тужбом буде одређен као тужилац или тужени у конкретној парници (у том смислу: Марковић, 1957, 199; Станковић, 1987, 208; Станковић, 2013, 134; Палачковић, 2004, 102; Познић & Ракић Водинелић, 1999, 111-112; Станковић, 2018, 442). Тужилац је тај који подиже тужбу и тражи пружање правне заштите одређене садржине како би заштитио одређено грађанско субјективно право, а тужени је странка која је у тужби

⁶ Спор поводом кога се парница води може да буде фингиран кад странке настоје да на тај начин остваре неке циљеве које на други начин не могу да остваре.

⁷ У одредби члана 74. ЗПП (2011) предвиђено је да странка може да буде свако физичко и правно лице, јавни тужилац кад је то прописано законом и поједини облици удруживања или организовања, који нису лица у праву, ако им закон или суд под одређеним условима призна страначко својство.

⁸ Приликом дефинисања појма странке у обзир се узима искључиво положај субјекта у парничном односу, што једино одговара суштини парнице (тако: Станковић & Боранијашевић, 2023, 119).

означена као субјект према коме се тражи правна заштита и против кога се доноси пресуда у случају да је тужбени захтев тужиоца основан.

О појму странке у функционалном смислу⁹ говори се у оним ситуацијама када улогу странке у парничном поступку има правни субјект који није учесник односа у коме је дошло до спора који је повод парници. Тада неко лице или неки орган може да буде странка у парничном поступку ако је овлашћен одредбама посебних законских прописа да штити туђа субјективна права, у општем интересу или у приватном интересу титулара права. Парнична странка у функционалном смислу парницу води у своје име и у туђем интересу, тако да ефекти и дејства парнице погађају лице које је субјект спорног правног односа и у чијем интересу се парница води (Станковић & Боранијашевић, 2023,119).

2.2. Странка у функционалном смислу у парничном поступку

Одредбама посебних прописа предвиђено је да одређена лица или одређени државни органи имају овлашћење да у своје име, али у туђем интересу воде парницу ради заштите туђег субјективног права, ради заштите приватног интереса титулара права или у општем интересу, ради заштите правног поретка у коме грађанскоправни спор представља патолошку појаву.

Одредбама Закона о наслеђивању Републике Србије – ЗН (1995), предвиђено је да постављени старатељ заоставштине може у парничном поступку¹⁰ да има улогу странке у функционалном смислу јер до доношења решења о наслеђивању може да тужи или да буде тужен да би заштитио наследна права непознатих законских наследника оставиоца иако је познато да је последњи законски наследник држава. С обзиром на то да се парнични поступак не може водити против непознатог лица као странке јер се у тужби, као поднеску, странке морају означити по имену и презимену и свим потребним подацима за идентификацију (ЗПП, 2011, чл. 98. с. 3), старатељ заоставштине се јавља у улози странке у функционалном смислу. Кад старатељ заоставштине подиже тужбу ради заштите наследних права непознатих оставиоцевих законских наследника, он то чини у своје име, као тужилац, али дејства парнице погађају законске наследнике оставиоца. У покренутој парници старатељ заоставштине није заступник наследника¹¹ јер законски заступник заступа познату

⁹ За означавање странке у функционалном смислу у процесној литератури, као синоними, користе се и технички термини „странка по функцији“, „странка по положају“, „странка по дужности.“

¹⁰ Детаљно о томе: Марковић, 1957, 200.

¹¹ Проф. Миливоје Марковић је својевремено указао да је законска формулација у тексту тада важећег Закона о наслеђивању неисправна са процесног становишта јер се она заснива на застарелом материјалноправном појму странке. Иста формулација се среће и у важећем ЗН. Према одредбама ЗН, по слову закона, старатељ заоставштине није странка у функционалном смислу јер он тужи или је тужен „у име наследника“ (подвукли аутори), што значи да је он

странку означену у тужби, а непознати наследници нису у тужби означени као странке, а старатељ заоставштине као њихов законски заступник. Ако старатељ заоставштине буде тужен, он је у тужби означен као тужени, а не као законски заступник странке која је непозната.

Старатељ заоставштине, као физичко лице, има страначку и парничну способност и то му омогућава да као парнична странка буде делатан у парници. Он као парнична странка има сва процесна овлашћења која припадају парничним странкама и, за разлику од ситуације кад се јавља у улози законског заступника парнично неспособних наследника, самостално предузима све парничне радње које странкама припадају по закону. Кад је старатељ заоставштине странка, њему није потребно посебно овлашћење за предузимање појединих диспозитивних парничних радњи. Он није дужан да лично предузима парничне радње, те може да ангажује квалификованог заступника који ће у његово име и за његов рачун предузимати парничне радње као његов пуномоћник.

Одредбама Породичног закона Републике Србије – ПЗ (2005) прописане су активна процесна легитимација за орган старатељства и надлежног јавног тужиоца која им омогућава да имају положај странке у функционалном смислу у одређеним посебним парничним поступцима који се воде поводом појединих породичноправних спорова.

Орган старатељства према одредбама ПЗ (2005) има овлашћење да подигне тужбу: у парницама за заштиту права детета (чл. 263. с. 1), у парницама за вршење родитељског права, у парницама за лишење односно враћање родитељског права (чл. 264. с. 1 – 3), у парницама за издржавање малолетног детета (чл. 278. с. 3),¹² у парницама за заштиту од насиља у породици (чл. 284. с. 2). Центар за социјални рад, који врши функцију органа старатељства, је, као установа социјалне заштите, правно

законски заступник странке која је парнично способна или парнично неспособна. Процесни појам странке, међутим, полази од тога ко тужи и ко је тужен. Кад старатељ заоставштине тужи у интересу непознатог законског наследника на основу законске одредбе која му признаје активну процесну легитимацију, он је странка у процесном смислу а не законски заступник непознате странке јер парнични поступак не познаје непознату странку (њу познаје ванпарнични поступак за обезбеђење доказа када се непознатој странци поставља привремени законски заступник). Исто тако, до доношења решења о наслеђивању није познато ко ће бити наследник, па се поставља питање коме се поставља старатељ.

¹² Очигледно је да законодавац у законском тексту не разликује спор, парницу и парнични поступак иако су то стручни технички термини којима се означавају сасвим различити и посебни појмови. Законодавац говори о „поступку у спору за издржавање“, што је потпуно погрешно јер спор претходи парници, представља несагласност која се јавља пре покретања парнице, па како спор не може да се реши мирним путем у фактичким животним околностима, покреће се парница, као редован начин за решавање грађанскоправних спорова, и спор се решава по правилима парничног поступка. Неадекватне стручне језичке формулације нису видљиве само када је у питању поступак у парницама за издржавање, већ и у већем броју рубрума у законском тексту (О језику у законским текстовима, детаљније: Станковић, 2023, 78-79).

лице које има страначку и парничну способност и то му омогућава да ефикасно штити туђа субјективна права која титулар права не штити а с обзиром на то да је то у интересу малолетног детета.

Јавни тужилац, као самосталан државни орган који се стара о заштити јавног интереса и заштити туђих права у оквиру службене дужности, може бити странка у поступку када је то прописано одредбама посебног закона. Према одредби члана 28. став 3. Закона о јавном тужилаштву (2023) носилац јавнотужилачке функције поступа у парничном поступку предузимањем радњи на које је посебним законом овлашћен¹³ и у оквиру своје надлежности предвиђене одредбама закона.

Према одредбама ПЗ (2005) надлежни јавни тужилац може покренути поступак за заштиту туђих субјективних права у своје име а у општем интересу у парницама за утврђење постојања или непостојања брака (чл. 211), у парницама за поништење ништавог брака (чл. 212. с. 1), у парницама за заштиту права детета (чл. 263. с. 1), у парницама за лишење односно враћање родитељског права (чл. 264. с. 2 и 3), у парницама за поништење усвојења (чл. 275. с. 1) и у парницама за заштиту од насиља у породици (чл. 284. с. 2).

Врховни јавни тужилац, као странка у функционалном смислу, покреће поступак изјављивањем захтева за преиспитивање правноснажне пресуде пред Врховним судом који представља ванредни правни лек према одредби члана 421. ЗПП (2011).

Одредбама ПЗ (2005) и одредбама ЗПП (2011, чл. 74. с. 3) јавном тужилаштву, као државном органу, призната је страначка и парнична способност, коју он, као државни орган, с обзиром на то да није лице у праву, нема.

Улогу странке у функционалном смислу може имати и Државни правобранилац¹⁴ и Војни правобранилац у случају да је то прописано одредбама посебног закона.

Државни правобранилац, који је редовно заступник по закону државе и њених органа и организација и пуномоћник одређених правних лица, може да има и улогу странке у функционалном смислу у парницама ради заштите општих интереса или државне или јавне својине. Ову улогу он може да има према одредбама Закона о облигационим односима (1978), Закона о привредним друштвима (2011), Закона о промету непокретности – ЗПН (2014)¹⁵ или Закона о јавној својини (2011).¹⁶ Овим

¹³ Правила ЗПП (2011) предвиђају да јавни тужилац у парничном поступку може да буде парнична странка и умешач *sui generis*.

¹⁴ Детаљно: Станковић, 2020, 89-95; Станковић & Мандић, 2013, 149-164.

¹⁵ Државни правобранилац је, према одредби чл. 14. с. 2. дужан да покрене парницу ради поништаја уговора о промету непокретности уколико је уговор закључен незаконито и противно одредбама ЗПН.

¹⁶ Према одредбама Закона о јавној својини (2011) уговори о прибављању, отуђењу и размени непокретности у својини Републике Србије, као и уговори о преносу права јавне својине на непокретностима са Републике Србије на друге носиоце права јавне својине, закључују се по

посебним законима призната је активна процесна легитимација Државном правобранилаштву која му омогућава да буде странка у функционалном смислу у одређеним правним стварима.

3. СТРАНКА У ФУНКЦИОНАЛНОМ СМISЛУ У ПОЈЕДИНИМ ПОСЕБНИМ ПАРНИЧНИМ ПОСТУПЦИМА

Посебан осврт на странку у функционалном смислу у појединим посебним парничним поступцима инспирисан је релативно новим законским решењима по којима није довољно да посебним прописима буде призната активна процесна легитимација појединим лицима или државним органима да штите туђа грађанска субјективна права већ се захтева и испуњење посебних додатних услова. То је случај са представником синдиката запослених као странком у функционалном смислу у парницама из радних односа и повереником за заштиту равноправности у парницама за заштиту од дискриминације. Због тога се улога ових странака у функционалном смислу знатно разликује од „класичног“ појма странке у функционалном смислу јер у одређеној мери одступа од процесног појма странке. Могло би се рећи, да поменута законска решења у предвиђају специфична хибридна решења јер у одређеној мери полазе од напуштеног материјалноправног појма странке и да повереника за заштиту равноправности и представника синдиката запослених третирају као неку врсту заступника, тачније као специфичног пуномоћника. Да ли су новија законска решења израз настојања да се поново реafirмише давно напуштени материјалноправни појам парничне странке или је то грешка редактора законског текста због недовољног познавања процесне теорије и процесног закона, остаје да се нагађа. Импликације ових решења на процесном терену су многобројне, што само указује на то да редактори ових законских решења у настојању да понуде „савремена“, „оригинална“ или „иновативна“ решења, нису о њима довољно водили рачуна, као и да је и приликом рада на законским пројектима потребно учешће процесуалиста, као експерата за питања правне заштите.

претходно прибављеном мишљењу Државног правобранилаштва. У случају да мишљење изостане, државни правобранилац је дужан да подигне тужбу за поништење таквог уговора јер је закључен супротно прописима.

3.1. Представник синдиката запослених као странка у функционалном смислу у поступку у парницама из радних односа

Радни спор, као сукоб који настаје између запосленог и послодавца као субјеката радног односа,¹⁷ може се решавати и у парничном поступку.¹⁸ Радни спор који постоји између запосленог и послодавца, а поводом остваривања права и обавеза из радног односа, решава се по правилима посебног парничног поступка кад је тужилац запослени јер се у поступку у парницама из радних односа, као посебном парничном поступку, поступа по тужби запосленог против послодавца (Станковић & Боранијашевић, 2023, 552). У овом поступку, који је фрагментарно регулисан одредбама ЗПП (2011),¹⁹ поступа се по правилима која одступају од правила опште парничне процедуре, јер се тежи остваривању принципа хитности у поступку, прописивањем посебних правила поступка, али и посебних овлашћења које суд има у овом посебном поступку (Станковић, 2018, 322).

Према одредбама Закона о раду – ЗР (2005), представник синдиката може бити странка у функционалном смислу у поступку у парницама из радних односа, осим запосленог, али и пуномоћник запосленог који треба да му, као неукој странци, омогући да успешно заштити своја права. У поступку у овим парницама, представник синдиката²⁰ запослених може се јавити као пуномоћник запосленог када је парнични поступак покренуо запослени ради заштите својих права из радног односа са послодавцем²¹ и као странка у функционалном смислу, када покреће поступак у своје име, а у интересу запосленог у циљу заштите субјективних права запосленог поводом радног односа. И за једну и за другу улогу у парничном поступку своје овлашћење представник синдиката црпи из одредаба ЗР (2005) и ЗПП (2011).

Овлашћење представника синдиката за поступање у својству странке у функционалном смислу предвиђено је одредбом члана 195. ЗР (2005). Овом одредбом

¹⁷ Предмет сукоба између субјеката радног односа је радноправни статус запосленог, регулисање права и обавеза које произлазе из радног односа или повреда права или интереса који проистиче из радног односа.

¹⁸ Спорови ове врсте могу се решавати и пред интерним органима правне заштите, али и пред екстерним недржавним органима који посредују у решавању ових спорова.

¹⁹ Правила о судском решавању радних спорова предмет су одредаба и других закона (Закона о раду, Закона о узбуњивачима, Закона о спречавању злостављања на раду итд).

²⁰ Свим запосленима јемчи се право синдикалног удруживања. Синдикат је организација коју оснивају запослени код послодавца, ради заштите својих права. Према одредби ЗР, 2005, чл. 6. синдикат је самостална, демократска и независна организација запослених у коју се они добровољно удружују ради заступања, представљања, унапређења и заштите својих професионалних, радних, економских, социјалних, културних и других појединачних и колективних интереса. Правила о оснивању синдиката предвиђена су одредбама овог закона.

²¹ Кад послодавац тужи радника представник синдиката не може да се јави у улози пуномоћника јер покренути парнични поступак нема природу парнице која се води поводом радног односа. У тим парницама поступа се по правилима општег парничног поступка.

прописано је да против решења којим је повређено право запосленог или кад је запослени сазнао за повреду права, поступак пред надлежним судом може да покрене запослени, односно представник синдиката чији је запослени члан ако га запослени овласти.²²

Овлашћење за заштиту права има, пре свега, запослени, као лице чија су права повређена и који има право да у прописаном року покрене поступак за заштиту својих права.²³

Одредбом члана 195. ЗР (2005) представнику синдиката законом је призната активна процесна легитимација да у циљу заштите права запосленог, у своје име а у интересу запосленог²⁴ покрене поступак за пружање правне заштите кад су повређена права запосленог. Кад представник синдиката као тужилац покрене поступак пред парничним судом он тада у поступку има положај странке у функционалном смислу јер у своје име као тужилац штити туђа субјективна права односно права запосленог.

Иако је представнику синдиката законом признато овлашћење да штити субјективна права запосленог која се тичу његовог радног односа, законом је прописан и додатни услов – да га је запослени овластио да штити његова права из радног односа. Законодавац је вероватно имао у виду да се туђа субјективна права, по правилу, не штите мимо воље титулара права и да се парница покрене ради заштите приватних интереса члана синдиката. С обзиром на то да он треба да заштити у поступку туђа субјективна права у приватном интересу, према одредбама члана 195. став 1. ЗР (2005) потребно му је и овлашћење од стране запосленог. На тај начин законодавац право представнику синдиката да буде парнична странка која има приступ суду омогућава под условом да га је запослени овластио, односно да му је дао овлашћење да заштити пред судом његова субјективна права покретањем парничног поступка и да тужбом затражи пружање правне заштите одређене садржине. Међутим, овлашћење за вођење парнице је пуномоћје које властодавац издаје пуномоћнику који у парници дела поред и уместо странке тако што предузима парничне радње уместо ње.

Предвиђањем додатног услова у виду овлашћења (пуномоћја) законодавац фактички негира функционални појам странке јер активну процесну легитимацију своди на заступничку функцију и инклинира ка материјалноправном појму странке јер процесна улога представника синдиката зависи од овлашћења за заштиту права покретањем парничног поступка.

²² У одредби у изворном облику у закону је прописано „може да покрене спор пред надлежним судом“ где се, поново, уочава да законодавац не разликује спор, парницу и поступак као различите институте процесног права.

²³ Заштита се, у судском поступку, може тражити у року од 60 дана од дана пријема решења, односно сазнања за повреду права (ЗР, 2005, чл. 195. ст. 2).

²⁴ Видети: Пресуда Апелационог суда у Београду, 2023; Сентенца из пресуде Врховног касационог суда, 2018.

Ово законско решење има низ процесних импликација. Пре свега, поставља се питање садржине овлашћења које запослени даје представнику синдиката јер од тога зависи да ли ће он бити странка или пуномоћник, пре свега. Ако је у питању заштита туђег субјективног права односно права запосленог, онда је он странка у функционалном смислу. Ако је, међутим, запослени овластио представника синдиката да у његово име и за његов рачун води парницу, онда је представник синдиката пуномоћник запосленог. Разлике су велике и очигледне. Законодавац је, вероватно, неуспелом редакцијом одредбе чл. 195. с. 1. ЗР (2005) хтео да каже да представник синдиката може да се нађе у обе процесне улоге с тим што то зависи од воље запосленог.

Овлашћење које запослени даје представнику синдиката мора бити у писменој форми ако је у питању страначка функција.

Представник синдиката, као тужилац, приликом подизања тужбе, мора уз тужбу да приложи и овлашћење запосленог да може у покренутој парници против послодавца да штити његова субјективна права. Уколико представник синдиката покрене поступак за заштиту субјективних права запосленог као члана синдиката без овлашћења за заштиту права у судском поступку суд ће тужбу одбацити јер представник синдиката нема овлашћење да као странка штити туђа субјективна права.

Представник синдиката, као физичко лице, има страначку и парничну способност. Међутим, пошто је додатни услов за његову страначку улогу овлашћење, а оно је потребно пуномоћницима, поставља се питање да ли он треба, осим услова који су законом предвиђени за странке, да испуњава и законске услове за пуномоћника. То би значило да он треба да буде дипломирани правник са положеним правосудним испитом. Из непотпуне формулације одредбе чл. 195. с. 1. ЗР (2005) произлази да он штити туђа субјективна права и да се овлашћење управо на то односи, те да он не би требало да испуњава услове који су предвиђени за заступање јер му је овом одредбом призната активна процесна легитимација, а он, као физичко лице, има све атрибуте које странка треба да има.

Сасвим је другачија ситуација у којој представник синдиката представља пуномоћника запосленог. Представник синдиката чији је запослени члан у поступку у парницама из радних односа може бити пуномоћник запосленог. Ово овлашћење за представника синдиката произлази из одредаба ЗПП (2011), али под одређеним условима. Представник синдиката може бити пуномоћник запосленог само уколико је дипломирани правник са положеним правосудним испитом²⁵ и ако је, по природи ствари, запослен у синдикату запослених чији је запослени члан. У овом случају, представник синдиката чији је запослени члан није странка у функционалном смислу у поступку у парницама из радних односа, већ је пуномоћник запосленог који у

²⁵ Одредба чл. 85. с. 3. ЗПП (2011). Ово правило примењује се на основу одредбе чл. 436. ЗПП (2011) којом је предвиђена примена правила по којима се поступа у општем парничном поступку уколико нису прописана посебна правила за овај посебан парнични поступак.

судском поступку захтева заштиту својих повређених или угрожених субјективних права. Представник синдиката, подразумева се, мора да има пуномоћје којим га запослени овлашћује на заступање и он се пуномоћјем легитимише пред судом. Представник синдиката као пуномоћник у име и за рачун запосленог предузима радње у поступку на које је овлашћен пуномоћјем и те радње имају дејство као да их је предузео запослени. У литератури се истиче да је улога представника синдиката као пуномоћника запосленог само последица улоге синдиката коју, као организација запослених, има у заштити интереса запослених у области радно-социјалних питања (Станковић & Боранијашевић, 2023, 554). Заступање представља пружање правне помоћи у најширем смислу речи коју пружа синдикат својим члановима.

Посебан проблем у пракси може да настане у парници коју је покренуо представник синдиката као странка у функционалном смислу ради заштите субјективних права запосленог по његовом овлашћењу.

С обзиром на то да се права запосленог штите у преклузивним роковима, поставља се питање заштите права запосленог ако представник синдиката повуче подигнуту тужбу. У том случају може се догодити да запослени остане дефинитивно без могућности да заштити своја права.

Поставља се и питање да ли је могуће заснивање обичног активног супарничарства између представника синдиката и запосленог, јер се запослени који је овластио представника синдиката да тужи послодавца тиме није одустао од тога да лично штити своја субјективна права. Исто тако, поставља се и питање да ли запослени може накнадно да ступи у парницу као тужилац и да у овом случају субјективне кумулације до које накнадно може да дође тужени послодавац не би имао право да се противи јер се у погледу његове процесне позиције ништа не мења, осим што расту евентуално парнични трошкови. У овом случају у парници ће настати вољно јединствено активно супарничарство. Исто тако, запослени, уколико сматра да представник синдиката не штити ваљано његове интересе, може да преузме парницу ступањем у њу уместо представника синдиката, тако да може да дође до чисто процесне сукцесије.

Поставља се питање и шта ће се догодити ако запослени није задовољан начином на који се у парници штите његова права, па се поставља и питање да ли запослени може да се умеша у парницу коју представник синдиката води у његовом интересу, као умешач, да би боље заштитио своја права, сам или преко ангажованог пуномоћника? Редактори законског текста вероватно нису имали у виду ову процесну ситуацију.

Кад запослени може да оцени да представник синдиката не води парницу лојално, да не предузима радње на које је овлашћен и да исход парнице може бити лош по њега, запослени може да захтева мешање у парницу и да се придружи представнику синдиката. У том случају може ли да дође до колизије интереса уколико запосленог као умешача заступа пуномоћник. Поставља се и питање противречности

парничних радњи и немогућности да умешач предузима диспозитивне парничне радње осим што може да изјављује правне лекове. Права запосленог као умешача била би сужена јер би могао да предузима парничне радње у роковима који важе за представника синдиката као тужиоца, а тужилац би могао да анулира дејство умешачевих радњи с обзиром на то да је он *dominus litis*.

Кад је представник синдиката странка, он сноси парничне трошкове и то би било у интересу запосленог.

Поставља се питање да ли представник синдиката треба да испуњава исте услове које према одредбама ЗПП (2011) треба да испуњава пуномоћник. У судској пракси се сматра да представник синдиката треба да испуњава услове који су предвиђени за пуномоћника, а у случају да их не испуњава, њега као странку може да заступа адвокат као квалификовани заступник.

3.2. Повереник за заштиту равноправности као странка у функционалном смислу у антидискриминационим парницама

Дискриминација представља нежељену појаву у савременим друштвеним токовима и њоме се означава било које неједнако поступање или неоправдано прављење разлике у односу на лица или групе лица, с обзиром на њихова лична својства.²⁶ Заштита дискриминисаном лицу односно групи лица од дискриминације може бити пружена у поступку пред повереником за заштиту равноправности, као посебном државном органу, и у судском поступку, у парницама за заштиту од дискриминације (тзв. антидискриминационим парницама).

Повереник за заштиту равноправности је самосталан државни орган чија овлашћења су прописана одредбама члана 33. ЗЗД (2009). Посебно овлашћење које повереник има јесте да може подићи тужбу предвиђену законом у случају дискриминације, у своје име, а у интересу дискриминисаног лица, уз сагласност тог лица (ЗЗД, 2009, чл. 46. с. 1-2). Овлашћење за подизање тужбе и покретање поступка за пружање правне заштите прописано је и у делу закона који се односи да надлежност Повереника (ЗЗД, 2009, чл. 33. с. 1. т. 3).

Из наведене законске одредбе произлази да Повереник има положај странке у функционалном смислу, јер тужбу којом се покреће поступак у парницама за заштиту од дискриминације подиже у своје име, ради заштите гарантованих уставних људских права дискриминисаног лица. Поверенику је, као државном органу, законом призната активна процесна легитимација у овом посебном парничном поступку у коме се пружа правна заштита лицу које је претрпело дискриминацију. Овлашћење за

²⁶ Закон о забрани дискриминације – ЗЗД, 2009, чл. 2. ст. 1. т. 1. Одредбама овог закона предвиђена је листа личних својстава на основу којих одређено лице или група лица могу бити дискриминисана, притом да та листа није омеђена, те основ за дискриминацију може бити и неко друго лично својство које законом није изричито прописано.

покретање поступка Поверенику је признато законом иако заштита грађанског субјективног права зависи од воље титулара. Повереник има право да тужбу у поступку у парницама за заштиту од дискриминације подигне у своје име а у интересу дискриминисаног лица и тада он има улогу странке у функционалном смислу.

Повереник је овлашћен да подигне тужбу и да захтева забрану извршења радње од које прети дискриминација, забрану даљег вршења радње дискриминације, односно забрану понављања радње дискриминације; утврђење да је тужени дискриминаторски поступао према тужиоцу или другоме; извршење радње ради уклањања последица дискриминаторског поступања, као и објављивање пресуде донете поводом неког од ових захтева. Повереник само не може истицати тужбени захтев за накнаду материјалне или нематеријалне штете (ЗЗД, чл. 46. с. 1).

Повереник може подићи тужбу када је у питању једно конкретно одређено дискриминисано лице или када је у питању група дискриминисаних лица. Посебно ограничење је законом прописано када је у питању једно конкретно одређено лице јер Повереник тужбу тада може да подигне само уз пристанак тог лица у писменој форми (ЗЗД, чл. 46. с. 2).²⁷

Повереник може подићи тужбу и покренути посебан парнични поступак за заштиту од дискриминације уколико поступак пред судом већ није покренут у истој правној ствари или је окончан доношењем одлуке која је постала правноснажна, и уколико постоји пристанак лица које је дискриминисано, дато у писменој форми, којим се Повереник овлашћује на покретање поступка ради заштите права дискриминисаног лица. Сматра се да је пристанак дискриминисаног лица као посебна процесна претпоставка сасвим оправдана јер од његове процене зависи да ли је заинтересовано за судску заштиту, упркос чињеници да општи интерес оправдава покретање посебног парничног поступка тужбом Повереника (Петрушић, 2012, 915).

Законодавац није одредио правну природу „пристанка“ дискриминисаног лица. Пристанак се, фактички, манифестује као овлашћење да се у парници штите права дискриминисаног лица, што зависи од садржине „пристанка“ јер се против воље дискриминисаног лица не могу штитити његова права.

Повереник, као државни орган, нема ни страначку, ни парничну способност и њега у свим случајевима, осим у овом, заступа Државни правобранилац. Ако дискриминисано лице пристане да га штити Повереник, он може да реализује активну процесну легитимацију која му у поступку обезбеђује страначки положај и парничну способност. Ако нема „пристанка“ он не може да буде странка у функционалном смислу.

Управо постојање пристанка као услова за поступање Повереника, представља посебан услов који мора бити испуњен како би било допуштено пружање правне

²⁷ О томе и: Миленковић, 2010, 57-58.

заштите на његов захтев. По природи ствари, подразумева се да Повереник уз тужбу мора да приложи пристанак дискриминисаног лица у писменој форми, јер ће у супротном суд тужбу одбацити због непостојања процесних претпоставки за пружање правне заштите.²⁸

Када су испуњени сви услови за пружање правне заштите по тужби Повереника, он добија улогу тужиоца, странка је у функционалном смислу и предузима радње у посебном парничном поступку у своје име, у интересу дискриминисаног лица. Као тужилац у овом поступку, Повереник има овлашћење за предузимање свих радњи које иначе тужилац предузима као странка у поступку. Повереник одређује садржину правне заштите коју захтева од суда, одређујући на тај начин предмет парнице, као и предмет расправљања пред судом и предмет одлучивања (Петрушић (ур.), 2012, 313). С обзиром на то да је Повереник странка у функционалном смислу, он може предузимати све диспозитивне парничне радње без сагласности дискриминисаног лица јер му то омогућава страначки положај.

С обзиром на то да је Повереник државни орган, сматра се да му је овим законом призната страначка и парнична способност у првостепеном и другостепеном поступку. Међутим, у поступку по ванредним правним лековима пред Врховним судом Повереника као странку мора да заступа Државни правобранилац односно његов заменик јер су они у овом поступку изједначени с адвокатима у погледу заступања.

4. ЗАКЉУЧАК

Странка у функционалном смислу у парничном поступку је лице или одређени државни орган који има активну процесну легитимацију за покретање поступка за пружање правне заштите у своје име, али у туђем или општем интересу. Упркос чињеници да се грађанска субјективна права не штите противно вољи њиховог титулара, изузетно, одредбама појединих закона, активна процесна легитимација за покретање парничног поступка предвиђена је и за лица и поједине државне органе који могу да покрену парнични поступак иако нису субјекти правног односа у коме је дошло до спора и до повреде, оспоравања или угрожавања одређеног грађанског субјективног права. Ова лица и државни органи своје овлашћење за покретање парничног поступка у своје име а у интересу заштите туђих или општих интереса изводе из закона и, по правилу, није потребно да буду испуњени други, посебни услови за њихов приступ суду иако нису били субјекти правног односа у коме је спор настао.

Поред општих услова које странке у функционалном смислу у парничном поступку морају да испуне, у појединим посебним парничним поступцима право

²⁸ О томе и: Боранијашевић, 2015, 181-182.

странке у функционалном смислу на приступ суду условљено је испуњењем и одређених посебних услова. Представника синдиката запослених у поступку у парницама из радних односа запослени мора да овласти на предузимање радњи у циљу заштите његовог грађанског субјективног права, док повереник за заштиту равноправности у антидискриминационим парницама може да штити права дискриминисаног лица само уз његов пристанак. „Овлашћење“ односно „пристанак“ запосленог односно дискриминисаног лица као посебан услов за покретање поступка од стране представника синдиката запослених односно Повереника представља посебан, додатни услов за стицање својства странке у функционалном смислу. Законодавац непрецизним и непотпуним формулисањем одредаба у непосредној примени закона у пракси изазива дилеме у погледу различитих питања у појединим процесним ситуацијама, од негирања појма странке у функционалном смислу, реафирмације давно напуштеног материјалноправног појма парничне странке, до немогућности да се изврши разликовање између странке у функционалном смислу и пуномоћника.

ЛИТЕРАТУРА

Познић, Б. & Ракић Водинелић, В. 1999. *Грађанско процесно право*, Београд: Савремена администрација;

Боранијашевић, В. 2015. Поступак у парницама за заштиту од дискриминације, *Зборник радова „Правни систем и заштита од дискриминације“*, свеска прва. Косовска Митровица: Правни факултет, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, стр. 173 – 192;

Станковић, Г. 1987. *Грађанско процесно право, I*. Ниш: Универзитет у Нишу;

Станковић, Г. 2023. Глосе о језику законодавца у процесним законима. *Годишник на Правниот факултет „Јустинијан Први“ Скопје, во чест на проф. др Арсен Јаневски*, Скопје: Правен факултет „Јустинијан Први“, стр. 71- 89;

Станковић, Г. 2018. Лексикон грађанског процесног права. Београд: Службени гласник;

Станковић, Г. 2020. Заступничка функција Државног правобранилаштва, *Савремена управа*, бр. 3-4, стр. 89 – 95;

Станковић, Г. 2013. *Грађанско процесно право, прва свеска Парнично процесно право*. Београд: Мегатренд Универзитет;

Станковић, Г. & Боранијашевић, В. 2023. *Грађанско процесно право*, Београд: Службени гласник;

Станковић, Г. & Мандић, Љ. 2013. *Организационо грађанско процесно право*, Косовска Митровица: СВЕН Ниш;

Миленковић, Д. 2010. *Водич кроз Закон о забрани дискриминације*, Београд: Хелсиншки одбор за људска права у Србији;

Палачковић, Д. 2004. *Парнично процесно право*, Крагујевац: Правни факултет у Крагујевцу;

Марковић, М. 1957. *Грађанско процесно право, књига прва, свеска I*. Београд: Удружење правника Југославије;

Петрушић, Н. 2012. Процесни положај Повереника за заштиту равноправности у антидискриминационим парницама, *Правни живот*, 11, стр. 905 – 922;

Kamhi, S. 1961. *Građanski sudski postupak*, Sarajevo: IP Veselin Masleša;

Triva, S. 1978. *Građansko procesno право, I Parnično procesno право*. Zagreb: Narodne novine;

Zuglia S. 1957. *Građanski parnični postupak FNRJ*. Zagreb: Školska knjiga;

Судска грађанскоправна заштита од дискриминације, 2012. Проф. др Невена Петрушић, (ур.). Београд: Повереник за заштиту равноправности и Правосудна академија.

Правни извори и судска пракса

Закон о забрани дискриминације, „Сл. гласник РС“ бр. 22/2009 и 52/2021;

Закон о јавној својини – ЗЈС, „Сл. гласник РС“ бр. 72/2011, 88/2013, 105/2014, 104/2016 – др. закон, 108/2016, 113/2017, 95/2018 и 153/2020;

Закон о јавном тужилаштву, „Сл. гласник РС“ бр. 10/2023;

Закон о наслеђивању, „Сл. гласник РС“ бр. 6/95, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015;

Закон о облигационим односима, "Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, "Сл. лист СРЈ", бр. 31/93, "Сл. лист СЦГ", бр. 1/2003 - Уставна повеља и "Сл. гласник РС", бр. 18/2020);

Закон о парничном поступку, „Службени гласник РС“ бр. 72/2011, 49/2013 – одлука УС, 74/2013 – одлука УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020 и 10/2023 – др. закон);

Закон о привредним друштвима, „Сл. гласник РС“ бр. 36/2011, 99/2011, 83/2014 – др. закон, 5/2015, 44/2018, 95/2018, 91/2019 и 109/2021;

Закон о промету непокретности, „Сл. гласник РС“ бр. 93/2014, 121/2014 и 6/2015;

Закон о раду, „Сл. гласник РС“ бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење);

Пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 364/23 од 04.08.2023. године;

Сентенца из пресуде Врховног касационог суда Рев2 1052/18 од 27.6.2018. године, утврђена на седници Грађанског одељења од 12.2.2019. године.

Gordana STANKOVIĆ, Ph.D.

Full Professor (Retired), University of Niš, Faculty of Law, Republic of Serbia

Vladimir BORANIJAŠEVIĆ, Ph.D.

Full Professor, University of Priština in Kosovska Mitrovica, Faculty of Law, Republic of Serbia

A PARTY IN A FUNCTIONAL SENSE IN CIVIL PROCEEDINGS

Summary

Legal subjects are holders of various and numerous civil subjective rights guaranteed and acknowledged to them by the rules of material civil law. If civil subjective rights under the legal protection are violated, contested, or jeopardized, they are not protected contrary to the will of their holder due to their disposition nature. Exceptionally, special regulations state that a person who is not a subject of a legal relation in which a dispute originated may initiate civil proceedings with the aim of protection of someone else's subjective rights, and in this case, in the theory of civil law, the functional notion of a party who conducts a lawsuit on their behalf but in the interest of someone else is mentioned. Certain people and legally designated state authorities to whom an active procedural legitimacy has been acknowledged may have a role of a party in a functional sense.

The authors in the paper point out the notion of a party in a functional sense and emphasize the situations in which the law offers a possibility for a person or state authority which is not a subject of a legal relation to initiate civil proceedings with the aim of protection of someone else's subjective rights. Special attention was devoted to the representative of the employee union and the commissioner for protection of equality as parties in a functional sense in certain specific civil procedures, whose access to court is conditioned by fulfilment of specific conditions regulated by law.

Key words: civil subjective law, civil proceedings, a party in a functional sense, the commissioner for protection of equality, the representative of the employee union.

прегледни рад
достављен: 15. 03. 2024
прихваћен за објављивање: 25. 03. 2024.
УДК 341.241.8
347.751

Др Урош ЗДРАВКОВИЋ*

ПРАВО НА РАСКИД УСЛЕД АНТИЦИПАТИВНЕ ПОВРЕДЕ УГОВОРА О МЕЂУНАРОДНОЈ ПРОДАЈИ РОБЕ¹

Апстракт

Овај рад обрађује једну од значајних тема из области Права међународне продаје робе. Циљ истраживања је да се заинтересованој јавности презентују услови за раскид уговора о међународној продаји робе услед повреде уговора пре доспећа (претпостављена или антиципативна повреда уговора). У раду се анализирају одговарајуће норме Конвенције УН о уговорима о међународној продаји робе, затим релевантна судска и арбитражна пракса, као и ставови доктрине. Право на раскид због антиципативне повреде уговора о међународној продаји робе подложно је рестриктивном тумачењу: поверилац може раскинути уговор уколико пре рока за извршење обавезе постане јасно да ће дужник учинити битну повреду уговора. Притом, поверилац је дужан, уколико му расположиво време допушта, да обавести дужника о својој намери да раскине уговор, и тако омогући дужнику да пружи довољно обезбеђење да ће извршити обавезу. Поменута Конвенција на посебан начин уређује и право на раскид услед антиципативне повреде уговора са узастопним испорукама.

Кључне речи: Право међународне продаје робе, Бечка конвенција, антиципативна повреда уговора, раскид уговора.

1. УВОД

Чланови 71-73 Конвенције Уједињених нација о уговорима о међународној продаји робе² (у даљем тексту: Конвенција, Бечка Конвенција) уређују правна

* Ванредни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет, Република Србија, uros@prafak.ni.ac.rs, ORCID: 0000-0002-2581-0195

¹ Рад је настао као резултат финансирања од стране Министарства науке, технолошког развоја и иновација, по Уговору евиденциони број 451-03-65/2024-03/ 200120 од 05.02.2024. године.

² Конвенција је донета 11. априла 1980. године у Бечу, а ступила је на снагу 01. јануара 1988. године. Конвенцију је до сада ратификовало 97 држава. Социјалистичка Федеративна

средства купца и продавца услед повреде уговора пре доспећа и уговора са узастопним испорукама. Ове одредбе спадају у тзв. заједничка правила за продавчеве и купчеве обавезе. Конвенцијом су у ову групацију правила уврштене и одредбе које третирају надокнаду штете и камату. Заједничка карактеристика ових правила се састоји у томе да се она примењују на обе уговорне стране. Приступ Конвенције је у том погледу различит у односу на принципијалне одредбе које уређују правна средства купца и продавца услед повреде уговора коју врши друга страна. Конвенција ова средства уређује различито у односу на положај купца (чланови 45-52) и на положај продавца (чланови 61-65). За разлику од тих средстава, заједничка правила за продавчеве и купчеве обавезе, како им и сам назив каже, примењују се независно од тога ко је страна која врши повреду уговора, односно ко је страна која трпи такву повреду.

Конвенција посредством чланова 71-73 уређује правна средства која стоје на располагању уговорној страни у случају претпостављене повреде уговора пре доспећа (антиципативна повреда уговора). Наведене одредбе Конвенције предвиђају две могућности, у зависности од околности, за страну која антиципира неизвршење обавезе друге стране:

- а) да суспендује извршење своје обавезе (уређено чланом 71);
- б) да раскине уговор (уређено члановима 72 и 73).

Уговор о међународној продаји робе је, попут сваког уговора о продаји, синалагматички уговор, где су обе уговорне стране истовремено поверилац и дужник. У ситуацији која је конкретно одређена члановима 71-73 Конвенције имамо две стране – страну која је верна уговору и очекује извршење обавезе и страну за коју се претпоставља да неће извршити ту обавезу. Дакле, у односу на конкретну обавезу чије се неизвршење антиципира, страна верна уговору је поверилац, док је друга страна дужник. У домаћој и страниј литератури се наилази на разноликост термина приликом означавања уговорних страна у контексту поменутих чланова Конвенције. Присутни су термини попут „једна страна“ и „друга страна“ (ове термина употребљава и сама Конвенција), па и сложенији термини као што су „страна која антиципира повреду“ и „страна за коју се претпоставља да неће извршити обавезу“. У литератури на енглеском језику за страну која антиципира повреду се често користи и термин „невина страна“ („*innocent party*“). Овај термин би се у духу српског језика могао превести као „уговору верна страна“. Како би избегао дуге и разнолике одреднице у раду, аутор се определио да за означавање уговорних страна претежно

Република Југославија ратификовала је Конвенцију 1984. године („Службени лист СФРЈ – Међународни уговори“, бр. 10-1/84). Република Србија примењује Конвенцију, као један од правних следбеника СФРЈ.

користи термине „поверилац“ и „дужник“, из разлога који су на почетку овог пасуса дати.

У наставку рада следи детаљнија анализа права повериоца да раскине уговор о међународној продаји робе услед антиципативне (претпостављене) битне повреде уговора од стране дужника. Предмет анализе су одговарајуће одредбе Бечке конвенције, која представља основни *ius conventionis* извор права за област међународне продаје робе, затим релеватна и доступна судска и арбитражна пракса, као и ставови аутора који су се већ бавили овим проблемом. Циљ истраживања је да се домаћој заинтересованој јавности представи поменути феномен у оквиру једног консолидованог и систематског рада, као и да се прошире досадашња запажања домаћих аутора на ову тему.

2. ПРАВО НА РАСКИД ЗБОГ ПРЕТПОСТАВЉЕНЕ ПОВРЕДЕ УГОВОРА ПРЕ ДОСПЕЋА – ОПШТЕ НАПОМЕНЕ

Члан 72(1) Конвенције предвиђа да *ако је пре рока за извршење уговора јасно да ће једна страна учинити битну повреду уговора, друга страна може изјавити да раскида уговор.*

Право на антиципативни раскид уговора се по редоследу у Бечкој конвенцији надовезује на право стране да суспендује извршење обавезе, које је уређено чланом 71. Притом, право на раскид се значајно разликује од права на одлагање извршења. Оба средства су повезана са предвиђањем да ће доћи до повреде уговора, међутим, услови за антиципативни раскид уговора су строжи (UNCITRAL, 2016, 324). То је и логично, имајући у виду да раскид уговора по свом дејству представља најрадикалније средство које уговорна страна може применити. Са друге стране, суспензија извршења је уперена ка циљу одржања уговора и његовог извршења, која дужника подстиче да поверицу пружи одговарајуће обезбеђење да ће обавезу уредно извршити.

Право на раскид уговора услед антиципативне повреде је проистекло из англосаксонске доктрине (Chengwei, 2003, 130). Ово правно средство се заснива на ставу да се од уговорне стране не може разумно очекивати да настави да буде везана уговором уколико постане јасно да друга страна неће извршити своју обавезу, и да ће такво неизвршење довести до битне повреде уговора.

На први поглед, право на антиципативни раскид уговора је у контрадикцији са начелима Конвенције – дозвољава се раскид иако битна повреда уговора није наступила – штавише, обавеза дужника у погледу извршења још увек није ни доспела (Azeredo da Silveira, 2005, 23). Ипак, креатори Конвенције су постигли сагласност у ставу да у бројним ситуацијама право на суспензију извршења неће бити довољно ефикасно да заштити легитимне интересе повериоца. Ово се посебно односи на ситуацију када је на основу објективних показатеља јасно да ће наступити битна

повреда уговора. Стога, раскид услед антиципативне битне повреде уговора је осмишљен као облик превентивне заштите интереса уговорне стране. Основни циљ овог средства је раније окончање уговора како би се избегле веће штетне последице које би касније настале (Вукадиновић, 2012, 563). Са друге стране, поверилац коме прети повреда обавезе друге уговорне стране се неизбежно суочава са дилемом. Он може одлучити да чека до дана доспелости обавезе дужника и изложи себе ризику наступања штете услед наступања битне повреде уговора. Друго решење је да раскине уговор уз ризик да се касније испостави да би друга страна ипак извршила своју обавезу. У том случају поверилац је сам учинио повреду уговора и може бити одговоран за штету.

За коришћење права на антиципативни раскид уговора Конвенција предвиђа строже услове од употребе права на суспензију, како у погледу интензитета последице неизвршења, тако и у погледу степена предвидивости повреде (UNCITRAL, 2016, 324). Када се ради о интензитету последице неизвршења, он мора бити „драстичнији“. Поверилац мора предвидети да ће дужник учинити **битну повреду уговора**; за суспендовање извршења дужник треба да предвиди да поверилац неће извршити **битан део својих обавеза** (што представља последицу слабијег интензитета). У погледу степена предвидивости повреде, код права на раскид Конвенција предвиђа да мора бити **јасно** да ће друга уговорна страна извршити битну повреду уговора: код права на суспензију Конвенција предвиђа да мора **постати очигледно** да друга страна неће извршити битан део својих обавеза.

3. ПРЕТПОСТАВЉЕНА БИТНА ПОВРЕДА УГОВОРА

Уговорна страна има право на раскид уколико пре рока за извршење обавезе постане јасно да ће друга страна учинити битну повреду уговора. Раскид је, дакле, допуштен само у случају када је јасно да ће последице неизвршења одређене обавезе друге стране произвести битну повреду уговора. Страна-поверилац може изјавити раскид уговора на основу члана 72 Конвенције искључиво пре доспелости обавезе дужника.³ Уколико је обавеза дужника већ доспела, поверилац се не може више позивати на члан 72 Конвенције, већ се може служити одредбама Конвенције које уређују правна средства услед повреде уговора.

Дефиниција битне повреде уговора дата је у члану 25 Конвенције, и она се примењује и у овој ситуацији. Према члану 25 Конвенције, *„повреда уговора коју чини једна страна сматраће се битном уколико се њома проузрокује таква штета другој страни да је суштински лишава онога што је оправдано очекивала од уговора, изузев ако такву последицу није предвидела страна која чини повреду, нити је може*

³ Пресуда Савезног суда Немачке у предмету *Key stamping machine*, бр. VIII ZR 18/94 од 15. фебруара 1995. године (CLOUT case No. 124).

предвидети разумно лице истих својстава у истим околностима“. Када ће једна страна бити суштински лишена онога што је оправдано очекивала од уговора је питање на које се одговор треба тражити из околности конкретног случаја. На пример, уколико пре рока за извршење обавезе постане јасно да ће друга страна задоцнити са извршењем, то не мора аутоматски значити да ће наступити битна повреда уговора, осим уколико је рок за извршење обавезе наведен као суштински елемент уговора. Такође, ако купац предвиди одступање у погледу уговореног квалитета робе која ће бити испоручена, неће имати право да раскине уговор, уколико се не ради о одступању које ће за последицу имати суштинско лишавање онога што је купац оправдано очекивао од уговора (Flechtner, 1999, 254). Неопходно је да, у контексту конкретног уговора, постане јасно да дужник неће извршити обавезу која је суштинска за остварење интереса повериоца. Стога је препорука за уговорне стране да приликом закључења уговора предвиде који су суштински елементи уговора и када ће се неизвршење одређених обавеза сматрати битном повредом уговора.

4. СТЕПЕН ПРЕДВИДИВОСТИ НАСТУПАЊА БИТНЕ ПОВРЕДЕ

Члан 72(1) Конвенције упућује на већи степен предвидивости повреде – мора постати **јасно** да ће друга страна учинити битну повреду уговора; за разлику од овог решења, члан 71(1) предвиђа да поверилац може суспендовати извршење обавезе ако постане **очигледно** да друга страна неће извршити битан део својих обавеза. У америчкој судској пракси се може наићи и на став да поверилац мора пре рока за извршење уговора претпоставити да дужник има намеру да учини битну повреду уговора.⁴ Чини се, ипак, да је овај став превише ригидан, имајући у виду да сама Конвенција не предвиђа намеру уговорне стране да изврши битну повреду уговора, као услов за постојање битне повреде.

У литератури се наилази и на дебату у погледу питања да ли формулација „уколико постане јасно“ подразумева виши степен извесности од формулације „ако постане очигледно“. Већина писаца је на становишту да прва формулација препоставља виши степен извесности, имајући у виду драстичније последице по уговор које предвиђа члан 72 Конвенције, у односу на члан 71 (Honnold, 1999, 437). Суспензија извршења је мање драстично средство од раскида, има привремени карактер и у складу је са начелом *in favorem contractus*. Раскид уговора је најрадикалније средство и у супротности је са начелом очувања уговора (Chengwei, 2003, 138). Са друге стране, неки аутори истичу да другачије формулације из чланова 71 и 72 Конвенције не указују нужно на разлику у степену извесности повреде уговора. Штавише, према тој аргументацији, такве нијансе у степену извесности би се

⁴ Пресуда Окружног суда Северног дистрикта Илиноис у предмету *Steel products*, бр. 99 С 5153, од 07. децембра 1999. године (CLOUT case No. 417).

тешко могле разазнати у пракси. Уместо тога, предлаже се примена критеријума становишта разумног лица – повреда уговора је извесна уколико би разумно лице било убеђено у такву извесност (Schlechtriem, 1986, 96). Уз то, препоручује се примена објективних показатеља из којих се уочава да је јасно да ће доћи до битне повреде уговора, уместо субјективних уверења уговорне стране (Honnold, 1999, 439).

За разлику од права на суспензију извршења услед антиципативне повреде уговора, где Конвенција предвиђа одређене околности, односно понашања дужника, као показатеље очигледности да дужник неће извршити битан део својих обавеза,⁵ у односу на право на раскид Конвенција то не чини. Није битно какве су околности или радње дужника довеле до тога да постане јасно да ће дужник учинити битну повреду уговора. То могу бити било које радње или изјаве дужника, као и било које објективне околности самог случаја, попут уништења или оштећења фабрике у којој је продавац требало да произведе робу итд. То могу бити и спољашње околности, као што је накнадна немогућност увоза или извоза услед јавноправних мера владе итд (Azeredo da Silveira, 2005, 6). Једини услов је да те радње, изјаве или околности буду такве природе да успостављају довољан степен јасноће да ће наступити битна повреда уговора.

Приликом коришћења права на антиципативни раскид уговора, поверилац не мора бити у потпуности сигуран да ће дужник учинити битну повреду. Претпоставка, односно предвиђање, се не подудара са апсолутном сигурношћу да ће нека околност наступити (Azeredo da Silveira, 2005, 24-25). Довољно је да постоји веома велика могућност да ће друга страна учинити битну повреду уговора.⁶ Са друге стране, када постоји само сумња да ће доћи до битне повреде уговора, чак и кад је таква сумња основана, то није довољно да се успостави право на антиципативни раскид уговора (Enderlein, 1986, 188). Приликом оцене основаности јасноће да ће друга страна учинити битну повреду уговора морају се узети у обзир све релевантне околности случаја. Притом, није неопходно да сваки чинилац који се оцењује буде довољан за основаност закључка да постоји таква јасноћа. Довољно је да кумулативно дејство свих релевантних фактора указује на то.⁷

Из доступне судске и арбитражне праксе могу се издвојити различити примери када су одређене околности тумачене као довољне да постане јасно да ће друга страна извршити битну повреду уговора: ако уговорна страна изјави да неће

⁵ Код права на суспендовање извршења, члан 71 Конвенције наводи озбиљни недостатак способности за извршење или кредитне способности дужника или његовог понашања у погледу припрема за извршење или извршења уговора, као показатеље антиципације повреде уговора.

⁶ Одлука Арбитражног суда Берзе пољопривредних производа у Бечу бр. S2/97, од 10. децембра 1997. године.

⁷ Пресуда Врховног суда Данске у предмету *Zweirad Technik v. C. Reinhardt A/S* од 17. октобра 2007. године (CLOUT Case No.993).

извршити своје обавезе⁸; уколико продавац изјави да се више не осећа обавезним да изврши уговор и да ће робу продати другом купцу⁹; неплаћање, од стране купца, цене за робу која је претходно испоручена¹⁰; пропуст купца да отвори документарни акредитив на основу акредитивне клаузуле у уговору¹¹; отказивање испоруке робе од стране продавца¹²; изјава продавца да није у могућности да нађе робу која је предмет уговора, као и да је мала могућност да се нађе одговарајућа заменска роба.¹³ Поред наведених, постоје и примери када су арбитраже тумачиле да одређене околности не могу бити довољне да успоставе основ антиципације какав се захтева у члану 72(1) Конвенције: када продавац задржава робу услед насталог спорења са купцем¹⁴; када продавац изржава спремност да заустави испоруку робе, али се истовремено залаже да се наставе преговори ради отклањања несугласица са купцем¹⁵; неплаћање једне рате од стране купца¹⁶, итд.

У литератури се наводе и други примери који могу јасно указати да ће доћи до битне повреде уговора: уколико страна пориче само постојање уговора; када продавац већ испоручи робу која је предмет уговора трећем лицу, или прода машине за које је уговором предвиђено да их продавац употреби како би произвео робу за купца. Инсолвентност дужника или покретање стечајног поступка такође могу бити јасан знак да ће наступити битна повреда уговора (Chengwei, 2003, 138).

У сваком случају, уколико код једне уговорне стране постоји било каква сумња у погледу постојања довољног степена „јасноће“ да ће друга уговорна страна извршити битну повреду уговора, сигурније је да се прво употреби право на

⁸ Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *CD-R and DVD-R production systems*, из октобра 2007. године; пресуда Апелационог суда у Ламији (Грчка) у предмету *Sunflower seed*, бр. 63/2006.

⁹ Пресуда Окружног суда Северног дистрикта Илиноис у предмету *Steel products*, бр. 99 С 5153, од 07. децембра 1999. године (CLOUT case No. 417).

¹⁰ Пресуда Вишег регионалног суда у Дизелдорфу у предмету *Winter shoes*, бр. 17 U 146/93, од 28. априла 1993. Године (CLOUT case No. 130); пресуда Окружног суда Јужног дистрикта Њујорк у предмету *Doolim Corp. v. R Doll, LLC* од 29. маја 2009. године.

¹¹ Пресуда Врховног суда Квинсленда (Аустралија) у предмету *Downs Investments Pty Ltd.v. Perwaja Steel SDN BHD* од 17. новембра 2000. године (CLOUT case No. 631); одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *Galvanized steel coils*, од 16. децембра 1997. године (CLOUT Case No. 716).

¹² Одлука Међународне трговачке арбитраже при Трговачко-индустијској комори Руске Федерације бр. 238/1998 од 07. јуна 1999. године (CLOUT Case No. 473) (продавац је одбио да поступи по услову из уговора који се односио на обезбеђивање адекватног превозног средства за специфичну робу).

¹³ Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *Compound fertilizer case*, од 30. јануара 1996. године.

¹⁴ Пресуда Окружног суда у Сану (Швајцарска) у предмету *Transport of spirits*, бр. Т 171/95 од 20. фебруара 1997. године (CLOUT case No. 261).

¹⁵ Одлука Арбитражног суда Међународне трговачке коморе бр. 8574 из септембра 1996. године.

¹⁶ Одлука Арбитраже при Трговачкој комори Цириха бр. 273/95 од 31. маја 1996. године.

суспензију извршења које је предвиђено чланом 71 Конвенције. На тај начин, пре него што се одлучи за раскид, поверилац има могућност да од дужника добије адекватну гаранцију да ће извршити уговорну обавезу, док би истовремено суспендовање сопственог извршења имало утицај на смањење евентуалних штетних последица по повериоца. Уколико поверилац брзоплето изјави раскид уговора, долази у ризик да сам изврши битну повреду уговора, уколико услови за раскид нису испуњени.

Када је у питању моменат антиципације код права на раскид уговора, уочава се одступање у формулацији у односу на право на суспендовање извршења. Наиме, да би поверилац могао да суспендује извршење обавезе, моменат антиципације мора настати након закључења уговора. Са друге стране, код права на антиципативни раскид уговора Конвенција наводи да тај моменат мора настати пре рока за извршење уговора. Иако постоји одступање у погледу формулације, не можемо тврдити да оно има суштински значај. И код права на суспензију извршења, и код права на раскид уговора, моменат антиципације настаје након закључења уговора. Притом је неопходно да јасноћа наступања битне повреде уговора постоји у моменту када поверилац обавештава дужника о намераваном раскиду, или када изјављује раскид, уколико нема расположиво време да упутити обавештење о намераваном раскиду.

5. ОБАВЕШТЕЊЕ ДРУГОЈ СТРАНИ О НАМЕРАВАНОМ РАСКИДУ

Ако су испуњени услови из става 1 члана 72, следи примена другог става истог члана, према коме страна која има намеру да раскине уговор мора послати разумно обавештење другој страни о таквој намери, како би јој омогућила да пружи довољно обезбеђење да ће уредно извршити своје обавезе. За разлику од права на суспензију извршења обавезе, где се не предвиђа да је поверилац дужан да обавести дужника о намераваној суспензији пре саме суспензије (довољно је да такво обавештење буде учињено истовремено са суспензијом), код права на раскид уговора поверилац је дужан, пре самог раскида, да обавести дужника о намери да жели да раскине уговор. Међутим, страна-поверилац је дужна да пошаље разумно обавештење **једино уколико јој расположиво време то допушта**. Овде се такође уочава битна разлика у односу на обавезу повериоца који намерава да суспендује извршење обавезе – у тој ситуацији, поверилац је безусловно дужан да одмах пошаље дужнику обавештење о суспензији. Уколико страна-поверилац има на располагању време да страни-дужнику пошаље обавештење о намераваном раскиду уговора услед антиципативне повреде, па то ипак не учини, губи право да раскине уговор на подлози члана 72 Конвенције. Треба напоменути да је у данашњем добу брзих електронских комуникација, тешко замислити ситуацију у којој поверилац нема довољно времена на располагању да дужнику пошаље разумно обавештење о намераваном раскиду уговора. Стога се у литератури наводи да је смисао примене

овог решења повезан са ситуацијом када би слање обавештења било сувишно услед немогућности дужника да понуди одговарајуће обезбеђење извршења (Azeredo da Silveira, 2005, 30).

Члан 72(2) Конвенције такође предвиђа да страна-дужник има прилику да након обавештења повериоца, пружи довољно обезбеђење да ће уредно извршити своје обавезе. Из овог проистиче да страна-поверилац у том случају неће моћи да раскине уговор због антиципативне повреде. Критеријум „разумности“ обавештења се и повезује са овом могућношћу за дужника: он подразумева да обавештење мора бити учињено на начин који омогућава шансу за дужника да пружи адекватно обезбеђење да ће извршити своју обавезу (Rimke, 2001, 292-293). Дужник у том случају мора имати на располагању довољно времена како би пружио адекватно обезбеђење повериоцу да ће извршити своју обавезу.

Конвенција не предвиђа шта се сматра адекватним, односно довољним обезбеђењем. То зависи од околности случаја, укључујући репутацију дужника, његово раније понашање у извршењу обавеза, природу догађаја који је довео до несигурности у погледу способности или воље дужника да изврши обавезу, итд (Azeredo da Silveira, 2005, 31). У ретким случајевима, када дужник има изузетну репутацију, сама изјава да ће извршити обавезу се може сматрати довољним обезбеђењем. У већини случајева, тешко је очекивати да се сама изјава дужника о томе да ће обавеза бити извршена сматра довољним разлогом да поверилац одустане од намере да раскине уговор (Ћирић, 2018. 198). Дужник ће морати да пружи доказе о својој способности да изврши обавезу (Chengwei, 2003, 142), или да детаљно објасни начин на који планира да то учини (путем подуговарача, повећања производних капацитета, прибављања дозвола и сл.) (Rimke, 2001, 293). Најчешће се као примери довољног обезбеђења помињу издавање банкарске гаранције, отварање документарног акредитива од стране угледних банака и сл. У сваком случају, адекватно обезбеђење треба да буде разумно и да увери повериоца да ће дужник извршити обавезу, или да ће надокнадити све губитке повериоцу уколико не дође до ваљаног извршења обавезе (Chengwei, 2003, 143).

На крају, став 3 члана 72 предвиђа да се одредбе става 2 неће применити ако је друга страна изјавила да неће извршити своје обавезе. Дакле, у ситуацији када је страна-дужник изјавила да неће извршити своје обавезе, страна-поверилац није дужна да шаље било какво обавештење о намеравном раскиду уговора због антиципативне повреде, нити да омогућава дужнику прилику да пружи обезбеђење да ће уредно извршити своје обавезе. У том случају поверилац може одмах раскинути уговор и неће трпети последице такве радње уколико се доцније дужник предомисли у погледу своје одлуке да не жели да изврши обавезу из уговора (Enderlein & Maskow, 1992, 293). Ово полазиште би се могло применити и у ситуацији када постоји апсолутна сигурност да ће наступити битна повреда уговора. Обавештење о намеравном раскиду је непотребно у том случају (Chengwei, 2003, 141). Обавештење би било

неопходно, а и имало би смисла, пре свега, у оним околностима када се страна-дужник суочава са објективним тешкоћама у правцу извршења обавезе и када има на располагању време да пружи довољно обезбеђење да ће извршити обавезу. Тада дужник има прилику да отклони бојазан и сумњу код повериоца у погледу извршења обавезе. У случајевима када нема довољно времена да се упути разумно обавештење, на пример када се датум испоруке толико приближио да не постоји расположиво време за довољно обезбеђење извршења, нема ни смисла, а ни потребе да се упућује обавештење о намераваном раскиду (Chengwei, 2003, 141). Такође, када су мале шансе да ће страна-дужник пружити довољно обезбеђење - на пример, када се испорука не може извршити услед рата – обавештење о намераваном раскиду ће често бити непотребно (Boghossian, 1999-2000, 95).

6. РАСКИД УГОВОРА ЗБОГ АНТИЦИПАТИВНЕ ПОВРЕДЕ УГОВОРА СА УЗАСТОПНИМ ИСПОРУКАМА

Бечка Конвенција посебно уређује, посредством члана 73, правна средства купца и продавца услед повреде уговора са узастопним испорукама (енг. *instalment contract*). Став 2 поменутог члана односи се на право уговорне стране да раскине уговор услед антиципативне повреде уговора са узастопним испорукама. Наиме, ако због неизвршења било које обавезе једне стране у односу на било коју узастопну испоруку, друга страна основано може закључити да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке, та страна може изјавити да уговор раскида за будуће, под условом да то учини у разумном року.

Да би се активирало право на раскид уговора из става 2 члана 73 Конвенције, потребно је, дакле, да буду испуњени следећи услови:

- а) да је између страна закључен уговор са узастопним испорукама;
- б) да једна страна није извршила било коју обавезу, у односу на било коју узастопну испоруку;
- в) да друга страна може основано закључити да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке.

За разлику од права на суспензију извршења и права на раскид уговора због антиципативне повреде (која су уређена члановима 71 и 72 Конвенције), код права на раскид због антиципативне повреде уговора са узастопним испорукама неопходно је да је повреда уговора заиста наступила. Притом, није неопходно да неизвршење обавезе дужника у односу на конкретну узастопну испоруку по себи конституише битну повреду уговора. То може бити било која повреда уговора у погледу узастопне испоруке, из које се може основано закључити да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке (Enderlein & Maskow, 1992, 296). Такође, кумулативно дејство појединачних повреда уговора мањег интензитета током времена може

створити услове за основани закључак да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке (Bennett, 1987, 534-535).

Поред наведених услова који се односе на основаност права на раскид уговора, члан 73(2) успоставља и два услова који се односе на начин коришћења тог права:

а) прво, страна која уговор раскида, то може учинити само за будуће испоруке и

б) друго, страна мора изјавити раскид у разумном року.

Члан 73 Конвенције наводи да страна има право да раскине уговор у односу на будуће испоруке ако *може основано закључити* да ће доћи до битне повреде уговора у односу на те испоруке. Овде се такође уочава разлика са терминологијом која је употребљена у члану 72 Конвенције, где је предвиђено да мора постати *јасно* да ће друга страна извршити битну повреду уговора. Међутим, овде акценат није на терминолошкој разлици (за коју, ако уопште постоји, можемо рећи да је незнатна) - разлика се састоји у чињеницама које дају основ за закључак о предстојећој повреди уговора. У литератури се истиче да основ за такав закључак код повериоца треба искључиво да се црпи из чињенице да је дужник већ повредио своју обавезу у односу на појединачну испоруку. Када се користи правом на суспензију извршења, или правом на раскид услед антиципативне повреде уговора, поверилац мора учинити предстојећу повреду уговора знатно вероватнијом, односно извеснијом, него у случају повреде уговора са узастопним испорукама. Разлог је тај што код прве две ситуације не постоји повреда уговора, док се код последње ситуације поверилац суочио са реалном повредом уговора – стога би било неправедно, али и нерационално тражити од повериоца да прибавља додатне доказе и показатеље како би стекао уверење да ће доћи до битне повреде уговора (попут понашања дужника, његове способности за извршење уговора, кредитне способности итд.) (Honold, 1999, 443). У складу са реченим, уколико наступи повреда уговора из које се види да ће убудуће доћи до битне повреде уговора, није разумно да се очекује од повериоца да се ослања на евентуално обезбеђење извршења које дужник нуди, или на изјаву дужника да ће извршити своје обавезе. Због тога члан 73 Конвенције и не предвиђа на било који начин обавезу за повериоца да одложи раскид уговора уколико добије адекватно обезбеђење од дужника да ће извршити обавезу. Штавише, члан 73 Конвенције и не наводи обавезу повериоца да обавести дужника о намеравању раскиду (чак ни када му расположиво време то допушта), као што то чини члан 72. Постоји, ипак, став у арбитражној пракси да уколико страна-дужник на јасан начин изрази своју намеру да ће убудуће ваљано извршавати своје обавезе, поверилац не може раскинути уговор за будуће испоруке.¹⁷ Овакво полазиште би се, додуше, могло применити само у

¹⁷ Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *Lanthanide compound case* од 18. септембра 1996. године. У овом случају

ситуацији када се повреда дужникове обавезе у односу на појединачну испоруку не може окарактерисати као битна.

Када страна-поверилац може основано закључити да ће услед дужникове повреде обавезе која се односи на узастопну испоруку, наступити битна повреда уговора у односу на будуће испоруке, процењује се у светлу релевантних околности случаја. На пример, из позиције купца, основаност таквог закључка може проистећи из неизвршења прве испоруке од стране продавца.¹⁸ Такође, уколико продавац сам изјави да неће извршити будуће испоруке.¹⁹ Исто се односи и на изричиту изјаву купца да неће прихватити будуће испоруке робе, иако на то има обавезу.²⁰ Важно је да повреда уговора у виду неизвршења неке обавезе у вези са једном појединачном испоруком мора да буде таква да се основано може закључити да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке. Појам битне повреде уговора који је дефинисан чланом 25 Конвенције, примењује се и у овој ситуацији: „Повреда уговора коју учини једна страна сматраће се битном ако се њоме проузрокује таква штета другој страни да је суштински лишава оног што је оправдано очекивала од уговора, изузев ако такву последицу није предвидела страна која чини повреду нити би је предвидело разумно лице истих својстава у истим околностима.“ На пример, у једном случају суд је ценио да постоји основаност закључка на страни купца да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке, пошто је купац већ претрпео поремећај производње услед три закаснеле испоруке робе од стране продавца.²¹ У другом случају, суд је на исти начин протумачио континуирано кршење обавезе купца да врши препродају робе на одређеним тржиштима.²² Уколико се не може основано закључити да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке, страна-поверилац не може раскинути уговор на подлози члана 72(2) Конвенције, већ се може користити другим одговарајућим средствима.

На крају, предвиђено је да страна-поверилац мора изјавити раскид у разумном року. Притом, није дефинисано од када почиње да тече разумни рок. У литератури се наилази на став да тај рок почиње да тече од момента када је дужник извршио

купац није отворио документарни акредитив да изврши плаћање за једну узастопну испоруку, али је јасно изјавио продавцу да ће то учинити у погледу будућих испорука. Према ставу Арбитраже, продавац није имао право да раскине уговор у односу на будуће испоруке.

¹⁸ Одлука Арбитраже при Трговачкој комори Цириха бр. 273/95 од 31. маја 1996. године (неизвршење прве испоруке даје купцу довољан основ за закључак да будуће узастопне испоруке неће бити извршене).

¹⁹ Одлука Пријатељске арбитраже Хамбурга у предмету *Cheese*, од 29. децембра 1998. године (CLOUT case No. 293).

²⁰ Одлука Арбитражног суда Међународне трговачке коморе у предмету *Poultry feed case*, бр. 10274 из 1999. године.

²¹ Пресуда Провинцијског суда Барселоне у предмету *T, SA v. E* од 03. новембра 1997. године (CLOUT case No. 246).

²² Пресуда Апелационог суда у Греноблу у предмету *S.A.R.L. Bri Production “Bonaventure” v. Société Pan Africa Export* од 22. фебруара 1995. године (CLOUT case No. 154).

повреду своје обавезе (Bennett, 1987, 534), али и на став према коме се тај рок рачуна од момента када поверилац „прибави“ довољно информација за основан закључак да ће доћи до битне повреде уговора у погледу будућих испорука (Azeredo da Silveira, 2005, 44). У судској и арбитражној пракси постоји став да тај рок треба да тече од момента сазнања повериоца за повреду уговора у погледу узастопне испоруке.²³ Дужина разумног рока зависи од околности случаја, али он свакако не може бити предуг.²⁴

7. ЗАКЉУЧАК

Бечка конвенција предвиђа право стране-повериоца да суспендује извршење своје обавезе или да раскине уговор о међународној продаји робе због претпостављене повреде уговора коју ће учинити друга страна-дужник. За разлику од права на суспензију извршења, право на раскид није уперено ка остварењу циља очувања уговора. Раскид подразумева најрадикалнији исход по уговор и Конвенција га допушта у изузетним случајевима, чак и када се ради о стварној, а не антиципативној повреди уговора. Стога се постојање права на раскид услед претпостављене повреде уговора мора подвргнути строжијем тумачењу. Страна – поверилац мора утврдити да је пре рока за извршење обавезе постало јасно да ће страна – дужник учинити битну повреду уговора. Судска и арбитражна пракса, као и доктрина, на ставу су да није потребно да постоји апсолутна сигурност да ће наступити битна повреда уговора, али и да се основ за такву претпоставку не може црпи из субјективних уверења повериоца. Према поменутиим ставовима, основно полазиште би требало да буде критеријум разумног лица – довољно је да би разумном лицу у истим или сличним околностима било јасно да ће наступити битна повреда уговора.

За разлику од права на суспензију извршења, приликом реализације права на раскид, страна-поверилац има обавезу да обавести страну-дужника о намераваном раскиду једино уколико јој то допушта расположиво време. Смисао оваквог решења не лежи у околности да поверилац некада нема довољно времена да пошаље обавештење, него у чињеници да је понекад слање таквог обавештења непотребно с обзиром да дужник неће имати довољно времена да пружи одговарајуће обезбеђење да ће извршити своју обавезу.

²³ Пресуда Вишег регионалног суда у Бранденбургу у предмету *Beer case* од 18. новембра 2008. године; одлука Арбитражног института Холандије бр. 2319 од 15. октобра 2002. године.

²⁴ У судској и арбитражној пракси наилази се на пример да је рок од 48 сати протумачен као разуман (пресуда Провинцијског суда Барселоне у предмету *T, SA v. E* од 03. новембра 1997. године, CLOUT case No. 246), као и на пример да је протек периода од три месеца протумачен као предугачак (Пресуда Вишег регионалног суда у Бранденбургу у предмету *Beer case* од 18. новембра 2008. године; одлука Арбитражног института Холандије бр. 2319 од 15. октобра 2002. године).

Конвенција предвиђа и право повериоца да раскине уговор са узастопним испорукама, и то у односу на будуће испоруке, уколико је дужник већ повредио своју обавезу у односу на једну испоруку, а притом поверилац може основано закључити да ће доћи до битне повреде уговора у односу на будуће испоруке.

Доктрину раскида због антиципативне повреде уговора редактори Бечке конвенције су преузели из англосаксонског права. Полазиште ове доктрине се састоји у заштити интереса повериоца и циљу да се евентуална штета умањи, тако што се повериоцу допушта да превремено раскине уговор уколико се увери да ће дужник учинити повреду уговора (у случају Бечке конвенције, неопходно је да таква повреда буде битна). Сматра се да би било неразумно очекивати од повериоца да претерано ризикује и чека да ли ће заиста наступити битна повреда уговора. Са друге стране, поверилац мора бити веома опрезан приликом коришћења права на раскид у овој ситуацији – у том случају преузима ризик друге врсте: ако без основа раскине уговор сам чини повреду уговора и може одговарати за штету другој уговорној страни. Због тога је целисходније за повериоца да, када се суочи са претпостављеном повредом уговора, опреза ради, најпре искористи своје право на суспензију извршења. Уколико потом не добије довољно обезбеђење од дужника, поверилац може сигурније реализовати своје право на раскид уговора.

ЛИТЕРАТУРА

Azeredo da Silveira, M. 2005. Aticipatory Breach Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Nordic Journal of Commercial Law*, No. 2, pp. 1-51;

Bennett, T. 1987. Comments on Article 73. У: Bianca, M and Joachim Bonell, M., *Bianca-Bonell Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna Sales Convention*. Milan: Guiffrè;

Boghossian, N. 1999-2000. *A Comparative Study of Specific Performance Provisions in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. The Hague: Kluwer;

Chengwei, L. 2003. *Remedies for Non-Performance, Perspective from CISG, UNIDROIT Principles & PECL*. Beijing: Law School of Renmin University of China;

Enderlein, F. & Maskow, D. 1992. *International Sales Law: United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods: Commentary*. New York: Oceana;

Enderlein, F. 1986. Rights and Obligations of the Seller Under the U.N. Convention on Contracts for the International Sales of Goods. У: Sarcevic, P. and Volken, P., *International Sale of Goods: Dubrovnik Lectures*. New York, London, Rome: Oceana Publications;

Flechtner, H. M. 1999. Transcript of a Workshop on the Sales Convention: Leading CISG Scholars Discuss Contract Formation, Validity, Excuse for Hardship, Avoidance, Nachfrist, Contract Interpretation, Parole Evidence, Analogical Application, and Much More. *Journal of Law and Commerce*, 18, pp. 191-258;

Honnold, J. 1999. *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention*. 3rd ed. The Hague: Kluwer Law and Taxation Publishers;

Rimke, J. 2001. *Force majeure and hardship: Application in international trade practice with specific regard to the CISG and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*. The Hague: Kluwer;

Schlechtriem, P. 1986. *Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Manz, Vienna, 1986;

Вукадиновић, Р. 2012. *Међународно пословно право*. Крагујевац: Удружење за Европско право – Центар за право ЕУ;

Ђирић, А. 2018. *Међународно трговинско право – Посебни део*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу;

UNCITRAL, 2016. Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. 2016 Edition.

Одлуке из судске и арбитражне праксе

Пресуда Савезног суда Немачке у предмету *Key stamping machine*, бр. VIII ZR 18/94 од 15. фебруара 1995. године (CLOUT case No. 124);

Пресуда Округног суда Северног дистрикта Илиноис у предмету *Steel products*, бр. 99 С 5153, од 07. децембра 1999. године (CLOUT case No. 417);

Одлука Арбитражног суда Берзе пољопривредних производа у Бечу бр. S2/97, од 10. децембра 1997. године;

Пресуда Врховног суда Данске у предмету *Zweirad Technik v. C. Reinhardt A/S* од 17. октобра 2007. године (CLOUT Case No.993);

Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *CD-R and DVD-R production systems*, из октобра 2007. године;

Пресуда Апелационог суда у Ламији (Грчка) у предмету *Sunflower seed*, бр. 63/2006;

Пресуда Вишег регионалног суда у Дизелдорфу у предмету *Winter shoes*, бр. 17 U 146/93, од 28. априла 1993. године (CLOUT case No. 130);

Пресуда Округног суда Јужног дистрикта Њујорк у предмету *Doolim Corp. v. R Doll, LLC* од 29. маја 2009. године;

Пресуда Врховног суда Квинсленда (Аустралија) у предмету *Downs Investments Pty Ltd.v. Perwaja Steel SDN BHD* од 17. новембра 2000. године (CLOUT case No. 631);

Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *Galvanized steel coils*, од 16. децембра 1997. године (CLOUT Case No. 716);

Одлука Међународне трговачке арбитраже при Трговачко-индустријској комори Руске Федерације бр. 238/1998 од 07. јуна 1999. године (CLOUT Case No. 473);

Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *Compound fertilizer case*, од 30. јануара 1996. године;

Пресуда Окружног суда у Сану (Швајцарска) у предмету *Transport of spirits*, бр. Т 171/95 од 20. фебруара 1997. године (CLOUT case No. 261);

Одлука Арбитражног суда Међународне трговачке коморе бр. 8574 из септембра 1996. године;

Одлука Арбитраже при Трговачкој комори Цириха бр. 273/95 од 31. маја 1996. године;

Одлука Међународне економске и трговинске арбитражне комисије Народне Републике Кине у предмету *Lanthanide compound case* од 18. септембра 1996. Године;

Одлука Пријатељске арбитраже Хамбурга у предмету *Cheese*, од 29. децембра 1998. године (CLOUT case No. 293);

Одлука Арбитражног суда Међународне трговачке коморе у предмету *Poultry feed case*, бр. 10274 из 1999. године;

Пресуда Провинцијског суда Барселоне у предмету *T, SA v. E* од 03. новембра 1997. године (CLOUT case No. 246);

Пресуда Апелационог суда у Греноблу у предмету *S.A.R.L. Bri Production "Bonaventure" v. Société Pan Africa Export* од 22. фебруара 1995. године (CLOUT case No. 154);

Пресуда Провинцијског суда Барселоне у предмету *T, SA v. E* од 03. новембра 1997. године, CLOUT case No. 246;

Пресуда Вишег регионалног суда у Бранденбургу у предмету *Beer case* од 18. новембра 2008. године;

Одлука Арбитражног института Холандије бр. 2319 од 15. октобра 2002. године.

Uroš ZDRAVKOVIĆ, Ph.D.

Associate Professor, University of Niš, Faculty of Law, Republic of Serbia

THE RIGHT TO AVOID IN THE CASE
OF ANTICIPATORY BREACH OF THE
CONTRACT OF INTERNATIONAL SALE OF GOODS

Summary

This paper deals with one of the important topics in the field of the Law on international sale of goods. The goal of the research is to present to the interested public the conditions for terminating the contract on the international sale of goods due to the breach of the contract before the due date (presumed or anticipatory breach of the contract). The paper analyzes the relevant norms of the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods, then the relevant court and arbitration practice, as well as the views of the doctrine. The right to terminate due to anticipatory breach of the contract on the international sale of goods is subject to a restrictive interpretation: the creditor may terminate the contract if it becomes clear before the deadline for the performance of the obligation that the debtor will commit a substantive breach of the contract. At the same time, the creditor is obliged, if the available time allows, to inform the debtor of his intention to terminate the contract, and thus enable the debtor to provide adequate assurance of his performance. In a special way, the aforementioned Convention also regulates the right to termination due to anticipatory breach of the instalment contract.

Key words: Law on international sale of goods, CISG, Anticipatory breach of contract, Avoidance of the contract.

прегледни рад
достављен: 15. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 21. 04. 2024.
УДК 347.447.63(4)

Др Дарија МАРТИНОВ*

САВРЕМЕНО РЕГУЛИСАЊЕ ИНСТИТУТА ИЗМЕНЕ ИЛИ РАСКИДА УГОВОРА ЗБОГ ПРОМЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ У ПОЈЕДИНИМ ЗЕМЉАМА ЕВРОПЕ

Апстракт

У овом раду ћемо најпре објаснити значај института измене или раскида уговора због промењених околности, који се битни правни принципи и начела њиме штите. Потом ћемо приказати на један сумаран али прегледан начин како је наведени институт регулисан у савременом праву појединих европских земаља. Иако ће фокус бити на земљама са модерним, развијеним, демократским правним системима који по правилу имају знатан утицај на правне системе не само околних земаља, већ и свих оних који су традиционално и историјски развијали по угледу на њихове, попут Немачке, Француске, Италије, осврнућемо се и на државе које су припадале тзв. „источном блоку“ у којима је доминирала планска привреда а слобода уговарања била знатно ограничена. Како би се стекла целовитија слика правне регулације овог значајног института облигационог права не само у правним системима европско-континенталног, већ и у правним системима англосаксонског типа, анализираћемо и правни положај клаузуле *rebus sic stantibus* у енглеском уговорном праву. Напоследку ћемо изнети наше закључке о тренутној регулативи овог инструмента заштите еквивалентности узајамних давања уговорних страна на европском тлу, као и предвиђања о његовој даљој еволуцији и евентуалној унификацији начина на који је предвиђен у правним системима широм нашег континента.

Кључне речи: промењене околности, *rebus sic stantibus*, раскид уговора, измена уговора, европско право.

1. УВОД

Једно од основних начела облигационог права (Милошевић, 1978, 31) јесте начело еквивалентности, које се још назива и начело једнаких давања (Закон о облигационим односима, 1978, чл.15). Његова суштина јесте у томе да узајамне

* Доцент, Универзитет Сингидунум, Република Србија, dmartinov@singidunum.ac.rs, ORCID: 0000-0001-7435-7326.

престације уговорних страна у двострано обавезним уговорима морају бити једнаке, или бар приближно једнаке вредности (Мартинов, 2023, 404).

Међу најзначајније институте којим се ово начело штити у облигационом праву убрајамо институт измене или раскида уговора због промењених околности. Ово начело се означава и синтагмом *clausula rebus sic stantibus* (Дудаш, 2015, 198), што дословно значи „ако ствари остану такве“ или „док ствари тако стоје“ (Антић, 2014, 1).

Наиме, неспоран је значај начела *pacta sunt servanda*, по ком „уговор обавезује као закон“ (Дудаш, 2015, 198). По редовном току ствари, ваљано закључени контракти са допуштеним предметом (Чобелић, 1972, 3) морају извршити онако како гласе. Такво поступање је у духу очувања правне сигурности (Ковачевић, 1973, 283) и њиме се одржава поверење међу уговорним странама да ће уговор остати на снази и бити извршен на уговорени начин (Ковач, 1980, 18).

Међутим, ако се за време трајања уговора околности промене на сасвим неочекиван начин, непредвидив за уговорне стране, што утиче на извршење уговора (Лоза, 2000, 145) тако да извршење уговора постане за једну уговорну страну претерано отежано, или да би она своју обавезу могла да изврши само са претерано великим губитком, наше уговорно право предвиђа могућност модификације или раскида уговора позивањем на правила о промењеним околностима (Зиндовић, 2012, 116).

Применом института промењених околности обезбеђује се да су уговорне обавезе еквивалентне не само у моменту закључења уговора, већ и у моменту његовог извршења (Ђорђевић, 1958, 65). Ревизијом одговарајућих уговорних одредби се поново успоставља поремећена економска равнотежа у уговору. Када то није могуће, раскидом уговора се спречава да један од уговарача без своје кривице претрпи прекомерну штету (Визнер, 1978, 90). Такво решење је не само правично (Ковачевић, 1973, 283), већ и у складу са начелом савесности и поштења (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 198).

Уколико имамо у виду велики значај који институт измене или раскида уговора о промењеним околностима има у уговорном праву, његову комплексну историју, те посебне везе које у том контексту ова правила имају са Европом као колевком њиховог настанка и еволуције, јасно је због чега ћемо у овом раду анализирати управо место које клаузула *rebus sic stantibus* заузима у неким од најутицајнијих европских правних системима, начин њене регулације и услове примене.

2. ПРВИ МОДЕРНИ ЕВРОПСКИ ЗАКОНИЦИ КОЈИ САДРЖЕ ПРАВИЛА О ПРОМЕЊЕНИМ ОКОЛНОСТИМА

У европску правну историју је пољски Законик о облигацијама из 1934. године ушао као први грађански законик који је регулисао клаузулу *rebus sic stantibus* као општи институт уговорног права (Дудаш, 2015, 210). Тиме је започет један значајан тренд окретања твораца грађанскоправних кодификација заштити начела еквивалентности и генералне правичности уговора уместо беспоговорне оданости слободи уговарања.

Правила о промењеним околностима садржи и осам година касније донет италијански Грађански законик (Италијански грађански законик, 1942, чл. 1467.-1469.) а који је још увек на снази (Стојановић & Зиндовић, 2013, 105). Члан 1467. Законика прописује да је код двостраних теретних уговора раскид уговора допуштен само ако извршење престације једне уговорне стране постане претерано тешко услед наступања догађаја који су били изванредне и непредвидиве природе (Ковачевић, 1973, 289). За примену ових правила било је битно да нису у питању нове околности које представљају редован уговорни ризик (Стојановић & Зиндовић, 2013, 106), а примењивао се критеријум пажње просечно пажљивог човека у врсти делатности на коју се односи уговорна обавеза дужника (*Ibidem*, 107).

Уколико друга уговорна страна понуди праведну измену услова уговора, уговор не мора бити раскинут (Petrić, 2006, 98). У том случају суд има овлашћење само да оцени да ли би се прихватањем наведене понуде отклонила претерана отежаност чинидбе, или то ипак није случај (Чобелић, 1972, 24).

Члан 1468. италијанског Грађанског законика регулише примену клаузуле *rebus sic stantibus* на једностране уговоре (Petrić, 2006, 99), предвиђајући да уговарач има право да захтева да његова уговорна обавеза буде смањена или праведно измењена како би се свела на разумну меру, ако му њено испуњење постане „претерано отежано“ (Стојановић & Зиндовић, 2013, 106).

Интересантно је да је у складу са овим чланом улога суда много мање пасивна него код двострано обавезних уговора – ако о начину правичне модификације уговорне постоји сагласност уговорних страна, на суду је да на основу објективних критеријума донесе одлуку о начину измене уговора како би се вратила економска равнотежа истог, али и поступало у складу са правичношћу (*Ibidem*).

Члан 1469. италијанског Грађанског законика предвиђа изузеће алеаторних уговора од примене клаузуле *rebus sic stantibus* (Стојановић & Зиндовић, 2013, 107). Судска пракса је од примене института промењених околности изузела и уговор о зајму, а у складу са његовом правном природом и сврхом закључивања (Драгичевић, 2012, 304).

3. ЗАПАДНОЕВРОПСКИ ЗАКОНИЦИ ДОНЕТИ НЕПОСРЕДНО ПОСЛЕ ДРУГОГ СВЕТСКОГ РАТА И КЛАУЗУЛА *REBUS SIC STANTIBUS*

Након Другог светског рата, све више грађанских кодификација прихвата измену или раскид уговора због промењених околности као општи институт уговорног права. Ми ћемо приказати како је то учињено у грчком, португалском и мађарском грађанском законуку.

Чланом 388. грчког Грађанског законика из 1946. године тако је прописано: „Ако се околности на које су се странке с обзиром на добру веру и прихваћене пословне обичаје првенствено базирале приликом закључења синалагматичког уговора, после тога измениле због изванредних разлога који нису могли бити предвиђени тако да је због ове промене престације дужника, узимајући у обзир и противпрестацију, постала претерано тешка, суд може, на захтев дужника, а према својој савести, свести на разумну меру или чак одлучити да се уговор раскине цео или у оном делу у ком је неизвршен.“ (Ковачевић, 1973, 290) Јасно је да је прихваћен сличан критеријум „претеране тешкоће“ испуњења дужникове обавезе као и у већ анализираним одредбама италијанске грађанске кодификације, с тим што је суду додељена активнија улога у примени овог облигационоправног института.

Португалски грађански из 1967. године такође предвиђа могућност да дужник захтева да се уговор измени или раскине због промењених околности. Такав захтев ће бити прихваћен уколико се захтевањем да он испуни своју уговорну обавезу упркос промењеним околностима озбиљно крши начело савесности и поштења, а наступеле изванредне околности не спадају у ризик који су уговорне стране преузеле приликом склапања уговора. (Португалски Грађански законик, 1967, чл. 437 ст. 1).

Сличне одредбе су предвиђене и мађарским Грађанским закономиком који је донет 1959. године, те новим мађарским Грађанским закономиком из 2013. године (Дудаш, 2015, 210).

4. ИЗМЕНА ИЛИ РАСКИД УГОВОРА ЗБОГ ПРОМЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ У СОЦИЈАЛИСТИЧКИМ ПРАВНИМ СИСТЕМИМА

Институт промењених околности је тек седамдесетих година прошлог века, након либерализације њихове привреде, нашао своје место и у тзв. социјалистичким правним системима.

Тако чланови 234. и 235. Грађанског законика РСФСР из 1964. године прописују гашење или измену уговора када се промени план народне привреде на којим се исти заснива, односно његов престанак ако извршење уговора постане немогуће услед околности које дужник није скривио (Попов, 1986, 73). Јасно је да наведено решење осликава посебности тог привредног и правног система, али показује извесну флексибилност јер промењене околности могу имати утицаја на

правну судбину уговора и у случајевима кад је план народне привреде остао исти, али је дошло до промене неких других важних околности, које нису скривљене.

Правила о измени или раскиду уговора услед промењених околности нашла су се и у законима земаља које су биле део тзв. „источног блока“ (Салма, 2007, 380). Тако је цивилна кодификација Демократске Републике Немачке предвиђала могућност модификације или раскида уговора ако се у току планирања појаве повољније могућности испуњења планских задатака (Закон о уговорном систему у социјалистичкој привреди Немачке Демократске Републике, 1965, чл. 20, ст. 1-2). У чехословачком праву је била предвиђена примена клаузуле *rebus sic stantibus* (Законик међународне трговине ЧССР, 1963, чл. 252.) ако наступање околности које искључују одговорност дужника обавезе (Попов, 1986, 74).

Видимо да је у Демократској Републици Немачкој доста строже и рестриктивније омеђен домен примене клаузуле *rebus sic stantibus*, док је чехословачки законик тај домен врло широко поставио.

5. ИНСТИТУТ ПРОМЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ У ФРАНЦУСКОМ УГОВОРНОМ ПРАВУ

Према је француски законодавац предвидео мали број специјалних случајева када је дозвољена измена, односно раскид уговора због промењених околности (Антић, 2014, 5), до 2016. године у француском праву институт промењених околности није био општи институт уговорног права. Постојала је, међутим, могућност да се клаузула *rebus sic stantibus* уговори, било у виду посебне индексационе клаузуле која предвиђа аутоматску промену уговорне цене ако стопа инфлације или берзански индекс пређу одређени ниво (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 201) или као тзв. *hardship* клаузула, која у тачно наведеним случајевима предвиђа обавезу странака да наново приступе преговорима (Антић, 2014, 6).

Промена кодекса је начињена 2016. године када је законодавац предвидео могућност захтева оштећене уговорне стране да се поново приступи преговорима јер су наступиле промењене околности које чине прекомерно отежавају испуњење њене обавезе. Притом је та уговорна страна дужна да за време трајања преговора уредно испуњава своје обавезе по првобитном уговору (Француски грађански законик, 1804, чл. 1195). Ако предлог за поновним преговорима буде одбијен, или преговори напросто не буду успешни, суд има на располагању две могућности (Марић, 2021, 278). Ако се уговарачи са тим сагласе, суд може да правично измени услове уговора. Ако пак уговорне стране не прихвате предложену измену уговора, суд може да наведени уговор раскине под условима за које процени да су одговарајући (Klasiček & Ivatin, 2018, 28). Усвајањем наведених одредби је Француска, као један од последњих бастиона доследног и готово безизузетног поштовања начела аутономије воље у

уговорном праву, положила оружје и признала утицај промењених околности на правну судбину уговора (Марић, 2021, 278).

6. САВРЕМЕНО НЕМАЧКО ПРАВО И ПРИМЕНА КЛАУЗУЛЕ *REBUS SIC STANTIBUS*

Немачки Грађански законик је темељно реформисан 2001. године. Отада, клаузула *rebus sic stantibus* је регулисана одредбама члана 313. који предвиђа право на измену или раскид уговора „због поремећаја основе уговора“ (Класићек & Ivatin, 2018, 31). Интересантно је да су наведеним чланом обухваћени сви уговори, а не само двострано обавезујући (Антић, 2014, 15).

Члан 313. Грађанског законика Немачке предвиђа неколико услова за подношење захтева за изменом уговора због промењених околности. Пре свега, потребно је да је дошло до промене околности које представљају основ правног посла (Дудаш, 2013, 271–289) и то након закључења уговора (Petrić, 2006, 100). Потом, услов је да уговорне стране не би закључиле уговор или би закључиле уговор са другачијим садржајем (*Ibidem*) да су могле да предвиде ту промену околности (Дудаш, 2013, 279). Надаље, потребно је да имајући у виду све специфичне околности случаја, није разумно очекивати да оштећени уговарач остане везан уговором у његовом непромењеном облику (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 205). При процени да ли је испуњен овај услов нарочито се узима у обзир алокација ризика (Живковић, 2012, 256). У пракси немачких судова нису обавезни претходни преговори уговорних страна да би уговор био измењен због утицаја промењених околности (Живковић, 2012, 257).

У наредном ставу наведеног члана немачког Грађанског законика изједначава се са правилима о промењеним околностима правна ситуација када су чињеничне концепције на којим је заснован уговор нетачне (Немачки грађански законик, 2001, чл. 313 ст. 2), као и када битне представе страна које чине основ уговора нису тачне (Дудаш, 2013, 279), или је постојала заблуда обе стране о материјалним околностима које су према схватањима уговорних страна постале основа посла (Антић, 2014, 15). Шира примена института модификације уговора због промењених околности него што је то случај у већини европских грађанских законика последица је тога што немачко облигационо право прихвата теорију поремећаја основе посла (Petrić, 2006, 99).

Немачки цивилни кодекс прописује и могућност да оштећена уговорна страна захтева поништај уговора, односно, ако је реч о трајном уговору, да тражи да се исти раскине, под условом да измена уговора није могућа или није разумно очекивати да један од уговарача такву измену прихвати (Немачки грађански законик, 2001, чл. 313 ст. 2). Улога је суда да такав захтев усвоји или пак одбије (Petrić, 2006, 100). Ова

правила се такође примењују на све уговоре, а не само на двострано обавезујуће (Драгичевић, 2012, 304).

Уговорне стране могу у уговор унети и генералну клаузулу о промењеним околностима. Главно уговарања те клаузуле јесте да се њоме уговорне стране могу обавезати на поновне преговоре у случају промењених околности. Реформом из 2002. године наглашено је да се уговор не може закључити тако да се њиме озбиљно подрива равнотежа предвиђена чланом 313. Законика. (Baele, 2010, 1155-1156).

Наведене законске одредбе представљају кодификацију правних решења која су се деценијама примењивала у немачкој судској пракси (Живковић, 2012, 253) која је притом била врло уједначена и добро утемељена (Petrić, 2006, 99). Стога се доношењем законских правила сама пракса судова суштински није изменила, али је озакоњењем примене правног института измене или раскида уговора због промењених околности посао суда знатно олакшан у смислу правног основа доношења одлука (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 199).

7. ПРАВИЛА О ПРОМЕЊЕНИМ ОКОЛНОСТИМА У АУСТРИЈСКОМ И ШВАЈЦАРСКОМ ПРАВУ

Аустријска кодификација цивилног права не познаје општи институт раскида или модификације уговора због промењених околности. Међутим, аустријска судска пракса дозвољава измену или раскид уговора кад су услед непредвиђених и непредупредивих околности уговорна давања постала „недостижна“ (Дудаш, 2015, 209).

Сличан је био развојни пут овог института у швајцарском праву. Како ни швајцарски легислатор није предвидео клаузулу *rebus sic stantibus* као опште законско правило, швајцарски судови су њену примену најпре заснивали на томе што је испуњење уговора постало „практично немогуће“, да би се касније позивали на концепт „економске немогућности испуњења уговора“ (Ковачевић, 1973, 287). Поред тога, у појединим одлукама су се позивали и на институт битне заблуде (Дудаш, 2015, 210) као теоријску основу за примену правила о промењеним околностима.

Начин на који су судови у ова два велика и утицајна правна система били принуђени да креативним тумачењем начела уговорних права и екстензивном применом већ прихваћених правних теорија попуне правни вакуум и врате уговору изгубљену економску равнотежу, као и еквивалентност и правичност, најбоља је илустрација нужности постојања института модификације или раскида уговора због промењених околности као општег, законом регулисаног, института уговорног права.

8. ЕНГЛЕСКО УГОВОРНО ПРАВО И *HARDSHIP* КЛАУЗУЛА

У англосаксонским правним системима доминантно је правило да је уговор закон за уговорне стране (Schramm, 2018, 26). У енглеском праву стога судовима није дозвољено да мењају услове уговора, макар сврха његовог закључивања била и осујећена (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 205). Уговорна обавеза мора да се испуни без обзира на евентуалну немогућност испуњења уговора и без обзира на то да ли је дужник скривио ту немогућност или не (Круљ, 1967, 47). Једини изузетак су случајеви реституције, који су прилично рестриктивно постављени. Тако је реституција у енглеском праву допуштена само уколико једна уговорна страна није уопште извршила своју уговорну обавезу. Ако је сауговорач своју престацију извршио делимично или њена вредност није била сразмерна вредности контрапрестације, реституција није допуштена (Живковић, 2012, 251).

Када је реч о судској пракси, доминантан алат поновног успостављања нарушене економске равнотеже уговора представљала је тзв. теорија фрустрације односно теорија осујећења. Ову теорију је модернизовао Лорд Радклиф педесетих година прошлог века (Pichonnanaz, 2011, 141). У складу са његовим, модерним приступом, прихваћено је да потешкоће, проблеми или материјални губици приликом испуњења не доводе сами по себи до примене теорије осујећења, већ је потребно да промењене околности осујећују основу уговора, циљ због кога је он закључен (Илкић, 2014, 138) и суштински мењају његове ефекте (Станковић, 2012, 84). За примену теорије осујећења уговора потребно је да се уговор фактички и правно може испунити и обе уговорне стране морају бити упознате са циљем закључења уговора. Такође, ако је дошло макар и до делимичног остварења тог циља друга уговорна страна ће бити дужна да даље извршава своје уговорне обавезе (Станковић, 2012, 84).

Такође је нужно да је немогућност испуњења сврхе уговора последица догађаја који је наступио након што је уговор закључен, да за наступање тог догађаја није одговорна ниједна уговорна страна и да би се наведени догађај по закону сматрао оправданим разлогом да се уговор не изврши (Попов, 1986, 71).

На овај начин је домен примене теорије фрустрације и даље доста сужен у односу на клаузулу *rebus sic stantibus* у европско-континенталном праву. Притом, применом ове теорије уговор се могао раскинути са дејством *ex tunc* (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 203), али је реституција ограничена на изузетне случајеве, чиме је било врло отежано поновно успостављање економске равнотеже уговора.

Мањкавости теорије фрустрације енглески законодавац је покушао надоместити доношењем *Law reform Act* 1943. године који је предвиђено да ће се у случају осујећења уговора свака исплаћена сума вратити, а да ће се трошкови извршења уговорне обавезе друге уговорне стране признати (McNair, 1944, 165-166). Оштећена уговорна страна имала је право и на поврат добити настале на основу осујећеног уговора, при чему је суд имао велику дискрецију у одређивању тачних

износа (Moran, 1980, 58-59). Међутим, судови су га врло ретко примењивали, те је утицај овог легислативног акта био врло мали (Живковић, 2012, 251).

Наиме, у судској пракси, али и правној теорији (Schramm, 2018, 32), преовладава став по коме уговорним странама не треба олакшавати раскид уговора само јер више нису профитабилни (Живковић, 2012, 252).

Енглески судови су повремено примењивали и тзв. теорију о конструкцији уговора, али она није имала значајнији утицај на судску праксу кад је реч о промени околности од значаја за правну судбину уговора (Baranauskas & Zapolskis, 2009, 203).

Образложење непостојања општег облигационоправног института измене или раскида уговора због промењених околности, односно врло рестриктивног приступа кад је реч о правним последицама њихове нескривљене значајне измене, јесте у томе што у енглеском праву постоји могућност уношења како индексних (Живковић, 2012, 252), тако и генералних тзв. *hardship* клаузуле у уговор, као вида заштите уговорних страна од евентуалних потешкоћа приликом извршавања уговорних обавеза ако се битно промене околности.

Генералне клаузуле о промењеним околностима (*hardship* клаузуле) могу се уговорити ако о томе постоји сагласност странака. Код одређених врста уговора, попут уговора о грађењу, уобичајено је уговарање клаузуле о промењеним околностима. Тада се таксативно наводе ситуације када ће се клаузула применити, као и правна последица, која не мора бити раскид уговора (Живковић, 2012, 252).

9. ЗАКЉУЧАК

Изузетно је значајно правило по коме је уговор закон за уговорне стране. Њиме се штити правни поредак, његова стабилност, предвидивост и правна сигурност. Међутим, постоје случајеви када се у току трајања уговора десе извесне изванредне, непредвидиве и нескривљене околности које не чине испуњење уговорне обавезе немогућим, али је знатно отежавају и обесмишљавају. Управо је у циљу очувања правичности уговора, еквивалентности узајамних давања али и поступања у доброј вери, савесно и поштено, нужно да постоји могућност да се уговор измени или чак и раскине ако до појаве таквих околности дође. У тој суштинској правичности и еквивалентности, у недостатку ригидног схватања права и стварности, лежи значај клаузуле *rebus sic stantibus* као општег института уговорног права.

Када је реч о савременом праву на европском тлу, први законик који је познавао општи институт измене или раскида уговора услед дејства промењених околности био је пољски. Италијански законодавац је предвидео исти институт, с куриозитетом да његову примену није ограничио на двострано обавезујуће уговоре, већ је предвидео да се исти може применити и на једнострано обавезујуће правне акте. У потоњем случају је улога суда доста активнија. Услов примене института измене или раскида уговора због промењених околности јесте да је за једну уговорну

страну испуњење уговорне обавезе услед дејства тих промењених околности „претерано отежано“.

Грчки законодавац је када је реч о примени клаузуле *rebus sic stantibus* поставио исти захтев „претерано тешког“ испуњења уговорне обавезе, али је суду дао много више овлашћења кад је реч о утицају на правну судбину уговора.

Португалски и мађарски грађански законици акценат стављају на поступање у складу са начелом савесности и поштења, али и на то да изванредне околности на које се дужник испуњења уговорне обавезе позива не спадају у ризик на који су уговарачи пристали приликом закључења уговора.

Приступ у тзв. социјалистичким правима варира. Најригіднији став налазимо у Грађанском законуку Демократске Републике Немачке који измену односно раскид уговора због промењених околности искључиво везује за евентуалне повољније могућности испуњења планских задатака. Нешто је либералнији Грађански законик РСФСР који те правне последице предвиђа како у случају промене плана народне привреде, тако и када извршење уговора постане немогуће услед околности које дужник није скривио. Пример врло широко постављеног домена примене клаузуле *rebus sic stantibus* код тзв. социјалистичких грађанских законика јесте чехословачки Законик међународне трговине ЧССР који као услов примене ове клаузуле захтева само да су наступиле такве околности услед којих је искључена одговорност дужника за испуњење уговорне обавезе.

Француска је тек 2016. године у своје законодавство увела измену или раскид уговора због промењених околности као општи институт уговорног права. Интересантно је да је примену овог института законодавац условио поновним приступањем преговорима. Тек уколико они не буду успешни, суд може или да правично измени услове уговора или да исти раскине.

Њен немачки сусед је реформама свог цивилног кодекса из 2001. године предвидео право на измену или раскид уговора „због поремећаја основе уговора“ и то код свих уговора, а не само двострано обавезујућих. Решења која су предвиђена овом реформом су у својој бити кодификација правних решења која су се деценијама примењивала у немачкој судској пракси, те су у истој добро прихваћена и доследно примењивана.

Занимљиво је да аустријски и швајцарски кодекс грађанског права не познају општи институт раскида или модификације уговора због промењених околности. Упркос томе, судска пракса у обе државе пристаје на измену или раскид уговора под одређеним условима. Аустријски судови ће тако уговор изменити или раскинути ако су као последица наступања непредвидивих околности уговорна давања постала „недостижна“, а швајцарски ако је испуњење уговора постало „практично немогуће“, „економски немогуће“ или услед специјалних случајева битне заблуде. Овакав приступ судова указује на велики значај клаузуле *rebus sic stantibus*, коју ако правни

систем не признаје као општи институт уговорног права, судови су принуђени да примене на заобилазан начин.

Тако је и у енглеском правном систему непостојање општег института модификације или раскида уговора услед промењених околности надомештено креативним тумачењима судова кроз примену теорије фрустрације (осујећења) уговора, те теорије о конструкцији уговора. Поред тога, постоји могућност уговарања посебних индексних, али и генералних тзв. *hardship* клаузула чије се дејство и услови примене у великој мери поклапају са применом правила о промењеним околностима у европскоконтиненталним правним системима.

На основу свега наведеног, јасно је да је у савременом европском праву начињен значајан корак напред кад је реч о примени клаузуле *rebus sic stantibus*. Либералније државе су је увеле у своје законодавство као општи институт уговорног права пре готово читавог века, а међу њима су своје место нашле и неке државе тзв. „источног блока“. Занимљиво је да су то почетком овог века учиниле и врло утицајне државе кад је реч о рецепцији права, попут Француске и Немачке, положивши оружје пред захтевима правичности, савесности и поштења, те еквивалентности узајамних давања уговорних страна.

Чак и оне државе које су још верне начелу *pacta sunt servanda* познају и признају одређене, углавном у судској пракси успостављене, разлоге и начине модификације односно раскида уговора кад услед утицаја ванредних, непредвидивих и нескривљених околности испуњење уговорне обавезе постане претерано отежано, или би се истим осујетила сврха закључења уговора и његов циљ.

Премда на територији Европе не постоји уједначен правни став кад је реч о томе да ли је клаузули *rebus sic stantibus* место међу општим институтима уговорног права, јасно је да се дивергентни ставови како теорије тако и судске праксе различитих европских држава све више приближавају. На основу анализираних законских одредби, али и осврта на став оних који законске одредбе тумаче и примењују, стичемо утисак да није далеко дан кад ће већина, ако не и сви, европски цивилни кодекси, признавати правилима о промењеним околностима статус општег института облигационог права, и то под истим или сличним условима.

ЛИТЕРАТУРА

Антић, О. 2014. *Облигационо право*, Београд: Правни факултет Универзитета у Београду;

Baranauskas, E. & Zapolskis, P. 2009. The effect of change in circumstances on the performance of contract. *Juridprudencija*, 118 (4), pp. 197-216;

Визнер, Б. *Коментар Закона о обвезним (облигационим) односима*. Загреб: Ријечка тискара;

Драгичевић, М. 2012. Раскид или измјена уговора због промијењених околности, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, 73 (1), pp. 301-312;

Дудаш, А. 2015. Настанак и развој идеје о раскидању уговора због промењених околности. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 49 (1), pp. 197-214. DOI: 10.5937/zrpfns49-7921;

Дудаш, А. 2013. Правна релевантност циља уговора у немачком праву. *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 47(1), pp. 271–289;

Ђорђевић, Ж. 1958. *Проблеми еквивалентности у облигационом праву*. Докторска дисертација. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду;

Живковић, В. 2012. Hardship in French, English and German law. *Страни правни живот*, 56 (3), pp. 240-260;

Зиндовић, И. 2012. Промењене околности (клаузула *rebus sic stantibus*) и нове тенденције у регулисању овог правила. *Право – теорија и пракса*, 29 (7-9), pp. 115-131;

Илкић, З. 2014. Престанак уговора о доживотном издржавању. *Мегатренд ревија*, 11 (1), pp. 127-145;

Klasiček, D. & Ivatin, M. 2018. Modification or dissolution of contracts due to changed circumstances. *Pravni vjesnik: časopis za pravne i društvene znanosti Правног факултета Свеучилишта Јосипа Јурјс Строссмayersa у Осијеку*, 34 (2), pp. 27-55;

Ковач, К. 1980. Еквивалентност, алеаторност и пословни морал у нашем правном систему. *Гласник Адвокатске Коморе Војводине*, 52 (3), pp. 1-15;

Ковачевић, Р. 1973. Промењене околности и начело савесности и поштења. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*. 24 (1), pp. 283-297;

Круљ, В. 1967. *Промењене околности и уговорна одговорност*. Београд: Институт за упоредно право;

Лоза, Б. 2000. Облигационо право, Београд; Службени гласник;

Марић, Д. 2021. Очигледна несразмера у уговорном праву. Докторска дисертација. Нови Сад: Правни факултет Универзитета у Новом Саду;

Мартинов, Д. 2023. Однос начела еквивалентности и других основних начела у Закону о облигационим односима. *Право између идеала и стварности*, pp. 403-41. УДК: 347.44;

Милошевић, Љ. 1978. Основна начела нашег облигационог права према Савезном закону о облигационим односима. *Зборник радова*, pp. 31-44;

Moran, P. 1980. Restitutionary Principles and the Frustrated Contracts Act 1944. *Auckland University Law Review* 4 (1), pp. 56-65;

McNair, A. D. 1944. The Law Reform (Frustrated Contracts) Act, 1943. *Law Quarterly Review*, 60 (2), pp. 160-174;

Petrić, S. 2006. Izmjena ili raskid ugovora zbog promijenjenih okolnosti prema novom Zakonu o obveznim odnosima. *Zbornik pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 16 (1), pp. 87-128;

Попов, Д. 1986. Промењене околности и ослобођење од одговорности (виша сила) код уговора о продаји робе. *Зборник Матице Српске за друштвене науке*, 81 (1), pp. 67-90;

Салма, Ј. 2007. *Облигационо право*. Нови Сад: Правни факултет у Новом Саду;
Станковић, М. 2012. *Alea Iacta Est – алеаторност уговора о доживотном издржавању као ограничење могућности његовог раскида због промењених околности. Harmonius: journal of Legal and Social Studies in South East Europe*. 1(1), pp. 70-89;

Стојановић, П. & Зиндовић, И. 2013. Инфлаторне и ценовне флукутације као основ за примену клаузуле *rebus sic stantibus*. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, 64 (1), pp. 99-124;

Schramm, A. 2018. The English and German Law on Change of Circumstances: An Examination of the English System and Potential Advantages of the German Model. *Anglo-German Law Journal*, 4 (1), pp. 25-55;

Чобелић, Ђ. 1972. *Промењене околности у привредном и грађанском праву: клаузула rebus sic stantibus*. Београд: Савремена Администрација;

Закони

Закон о облигационим односима, "Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, "Сл. лист СРЈ", бр. 31/93, "Сл. лист СЦГ", бр. 1/2003 - Уставна повеља и "Сл. гласник РС", бр. 18/2020;

Закон о уговорном систему у социјалистичкој привреди Немачке Демократске Републике, 1966 (1965)., Београд: Институт за упоредно право;

Законик међународне трговине ЧССР, АСТ of the Czech Republic No. 99/1963 Sb. Civil Procedure Code;

Италијански грађански законик, 1964 (1942.), Београд: Институт за упоредно право;

Португалски Грађански законик, 1^a versão (DL n.º 47344/66, de 25/11);

Француски грађански законик, 1917 (1804). Paris: Librairie Dalloz.

Darija MARTINOV, Ph.D.

Assistant Professor, Singidunum University, Republic of Serbia

CONTEMPORARY REGULATION OF REBUS SIC STANTIBUS CLAUSULA IN SELECT EUROPEAN COUNTRIES

Summary

In this paper, we will first explain the importance of the *rebus sic stantibus* clausula in the contract law. We will then present, in a summarized yet comprehensive manner, how has this legal institution been regulated in contemporary law in select European countries. Although the main focus will be on countries with modern, developed, democratic legal systems such as the ones existing in Germany, France, and Italy, we will also look at states that belonged to the so-called "Eastern Bloc", with planned economies and significantly limited freedom of contract. To paint a more accurate picture of the legal regulation of this doctrine, our research will touch upon not only the European-continental legal systems but also one of the Anglo-Saxon ones – ergo, we will analyze the legal position of the *rebus sic stantibus* clausula in English contract law. Lastly, we will present our conclusions about the current regulation of this legal instrument for protecting the equivalence of mutual contributions by contractual parties in Europe. We will conclude this paper with certain predictions about the further evolution and potential unification of the ways *rebus sic stantibus* clausula is envisaged in legal systems across our continent.

Key words: changed circumstances, *rebus sic stantibus*, contract termination, contract modification, European law.

прегледни рад
достављен: 16. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 27. 04. 2024.
УДК 344.77

Др Његослав ЈОВИЋ*

ОДНОС НАЧЕЛА ТЕРИТОРИЈАЛНОСТИ И ИСЦРПЉЕЊА ПАТЕНТА

Апстракт

Патентно право је територијално ограничено. Стављањем у промет производа који је обухваћен патентном заштитом у другим државама, не наступа исцрпљење патента ако је на снази национално исцрпљење патента због начела територијалности.

Исцрпљење патента се све више доводи у везу са спољнотрговинском дјелатношћу. Стављањем производа у промет у који је инкорпорисано заштићено добро интелектуалне својине, субјективно право интелектуалне својине се исцрпљује онда када је носилац патента у држави извоза и у држави увоза исто лице. Ипак, због начела територијалности и због прописаног различитог географског обима исцрпљења патента, постоје проблеми у пракси приликом увоза производа који су обухваћени патентном заштитом.

Кључне речи: начело територијалности, патент, ограничење патента, исцрпљење патента.

1. УВОД

Патентно право се односило на територију једне државе и његово дејство се није могло простирати на територије других држава. Странцима се није признавало право на патентну заштиту ако није постојао реципроцитет. Проблем је донекле ријешен усвајањем Париске конвенције за заштиту индустријске својине из 1883. године којом је основана Париска унија и уведен национални третман. Према националном третману страним физичким лицима који су држављани једне од држава чланица Париске уније или имају у њој своје пребивалиште или имају стварно и озбиљно индустријско или трговачко предузеће на територији једне од држава чланица Париске уније, односно правним лицима која имају националност једне од држава чланица Париске уније признаје се исти третман као и домаћим држављанима.

* Виши асистент, Универзитет у Бањој Луци, Правни факултет, Република Српска, njegoslav.jovic@pr.unibl.org, ORCID: 0000-0002-4472-4866.

Национални патенти су територијално ограничени и независни један од другог. Они *теоријски* могу бити у својини различитих лица у различитим државама чак и када је исти предмет заштите у питању, али државни орган не може признати исти патент за проналазак различитим лицима на својој територији (Peukert, 2012, 3). Париска конвенција за заштиту индустријске својине у члану *4bis* прописује да *„патенти тражени од стране припадника Уније у разним државама Уније, независни су од патената добијених за исти проналазак у другим државама, које припадају или не припадају Унији“*. То значи да пружање патентне заштите у једној држави не ствара никакву правну обавезу на добијање идентичне правне заштите у другим државама и да су искључива права интелектуалне својине ефикасна само у оквиру граница државе у којој су призната (Jurčys, 2010, 2; Јовић, 2016, 459-460).

2. ПОЈАМ НАЧЕЛА ТЕРИТОРИЈАЛНОСТИ

Начело територијалности постоји у свим гранама права интелектуалне својине. У патентном праву, ово начело подразумева да се дејство патента простире само на територији државе по чијем закону је признат.

Примјењујући начело територијалности, државе могу обликовати своје законе о интелектуалној својини на начин који олакшава постизање специфичних друштвених циљева, као што су подстицање развоја домаћих индустрија или заштита јавног здравља (Оке, 2018, 315). Правне посљедице примјене начела територијалности су да се за правне односе у вези са неовлашћеним или овлашћеним коришћењем заштићених интелектуалних добара примјењује мјеродавно право оне државе у којој је то интелектуално добро заштићено и у којој се оно користи (Марковић & Поповић, 2013, 318).

Начело територијалности утиче и на уговорне лиценце. У случају када је издата лиценца за територију одређене државе, а стипендијалац лиценце продаје производе и у другој држави у којој постоји паралелна патентна заштита, он може бити тужен за повреду патента (Holley, 1981, 563; Јовић, 2023, 53-54). Начело територијалности има значајну улогу, јер стипендијалац лиценце може да продаје лиценциране производе само на територији државе за коју је добио лиценцу.

Постоји више начина признавања патента. Основни начин његовог стицања је путем националног патента, који је заштићен на основу националних закона о патенту. Други начин стицања патента јесте на основу Уговора о сарадњи у области патената. Трећи начин је путем европског патента заштићеног на основу Конвенције о издавању европских патената. У оквиру ЕУ се може стећи и унитарни патент. Сви ови патенти су територијално ограничени. Национални патент је територијално ограничен на државу која га је признала. Патент заштићен на основу Уговора о сарадњи у области патената има исто дејство као и национални патент, само олакшава поступак подношења пријаве у више држава. Територијално је ограничен као и национални

патент само на оне државе које су признале патентну заштиту. Европски патент се такође „улива“ у национални патент и ограничен је на територију држава које је подносилац пријаве назначио. У ЕУ је после дуго времена успостављен наднационални патентни систем који би важио за читаву њену територију. Ипак, пар држава, Шпанија, Пољска и Хрватска су изван овог система. Унитарни патент је омогућен ступањем на снагу Уредбе о спровођењу ближе сарадње у области успостављања унитарне патентне заштите, Уредбе о спровођењу ближе сарадње у области успостављања унитарне патентне заштите која се тиче превођења и Споразума о јединственом патентном суду.

Државе чланице ЕУ не желе да се одрекну свог националног патентног права, али га хармонизују са правом ЕУ. Свака држава чланица је задржала национални систем патентне заштите и својим унутрашњим прописима уређује патентну заштиту на њеној територији. Национални патент који је признат уписује се у национални патентни регистар, а његово важење је територијално ограничено на територију државе која га је признала. Међутим, све државе ЕУ су постепено уједначавале и хармонизовале националне патентне законе. Оне су као чланице Савјета Европе усвојиле Конвенцију о унификацији неких тачака материјалног патентног права за проналаске у Стразбуру 1963. године (Јовић, 2023, 54-55). Државе чланице су слободне да мијењају национално законодавство у области патената и да их тумаче у складу са сопственим правним схватањима.

3. ИСЦРПЉЕЊЕ ПАТЕНТА И ЊЕГОВ ГЕОГРАФСКИ ОБИМ

Исцрпљење (конзумација) патента¹ наступа када носилац (титулар) патента, друго лице по његовом овлашћењу, или његов правни слѣдбеник,² ставе производ који је обухваћен садржином патентног дејства у промет, а треће лице правним послом стекне својину над тим производом (Јовић, 2023, 14). Према овом институту носилац субјективног права интелектуалне својине губи искључиво овлашћење на стављање у промет и употребу конкретног производа у којем је заштићено интелектуално добро материјализовано, кад тај производ стави први пут у промет на начин да дође до промјене његовог власника. Нови власник тог конкретног производа може њиме слободно располагати и употребљавати га, а да тиме не повриједи субјективно право интелектуалне својине (Марковић, 2021, 504). Смисао исцрпљења

¹ Термин исцрпљење патента је непрецизан јер би значио да долази до исцрпљења (конзумације) субјективног права у цјелини. Патент као правна власт над проналаском се не исцрпљује, већ се исцрпљује изведено овлашћење које прати судбину производа као објекта. Прецизније би се могло рећи да се ради о исцрпљењу овлашћења из субјективног права, а не о исцрпљењу патента. Међутим, иако је непрецизан, овај термин се уобичајно користи. Види шире у Јовић (2023).

² Од овог правила постоје изузеци кад је дозвољено законито стављање у промет заштићених производа мимо воље носиоца патента, нпр. принудна лиценца или право ранијег корисника.

патента је у успостављању одређене равнотеже између монополске природе патентног права, с једне, и конкуренције на тржишту производа обухваћених том заштитом, с друге стране.

Географски обим исцрпљења патента утиче на кретање робе преко државних граница и на пословну праксу носиоца патента. Под географским обимом исцрпљења патента подразумевамо одређење територије на којој стављање робе у промет доводи до исцрпљења патента (Варга, 2015, 634). Општеприхваћено је становиште да патент важи на територији државе која га је признала, али да његови ефекти могу имати шири обим. Државе прописују различите режиме исцрпљења патента и према њима је одређен географски обим.

Према географском обиму, исцрпљење патента се дијели на национално, регионално и међународно исцрпљење патента. Изузетно, оно може бити и комбиновано (мјешовито) исцрпљење патента, када се за различите врсте патента примјењује различит географски обим.

Територијално ограничење географског обима исцрпљења патента не може се оправдати начелом територијалности на који се првобитно позивало, јер начело територијалности регулише само територијално заштитно дејство права индустријске својине (Sack, 2000, 616). Географски обим исцрпљења патента у доба глобализације излази изван граница државе и све више је заступљено регионално или међународно исцрпљење патента.

4. НЕСКЛАД НАЧЕЛА ТЕРИТОРИЈАЛНОСТИ И СЛОБОДЕ ПРОМЕТА РОБЕ

Развој савремених средстава комуникације и интернета допринијели су да се класична права интелектуалне својине као територијално ограничена права сматрају превазиђеним. Постоје мишљења да треба дозволити екстратериторијалну примјену патентног права у међународној трговини, јер производи који су обухваћени патентном заштитом чине значајан постотак робе која се налази у међународном промету (Bradley, 1997, 510-523; Lundstedt, 2016, 91-92). Патенти су ограничени на територију државе која им пружа правну заштиту и могу бити средство ограничења слободе промета робе.

Проблем ограничења слободе промета робе ЕУ је ријешила усвајањем режима регионалног исцрпљења патената. Према ставу Суда правде ЕУ заузетом у предмету *Polydor*³ државе чланице, позивајући се на права индустријске својине могле су ограничити или забранити промет на својој територији само оних производа који су произведени или израђени без дозволе носиоца патента. Таквом заштитом нису обухваћени производи који су на законит начин стављени у промет у држави чланици

³ Више видјети CJEU, C-270/80, *Polydor Limited and RSO Records Inc. v. Harlequin Records Shops Limited and Simons Records Limited*. (1982).

из којих су увезени од стране носиоца патента или уз његову сагласност. Суд правде ЕУ је овом пресудом потврдио режим регионалног исцрпљења права у ЕУ и омогућио слободан промет робе у оквиру њених граница. Ван граница ЕУ постоји и даље препрека слободном промету робе.

Државе настоје да закључењем међународних билатералних или мултилатералних споразума ублаже строгост начела територијалности и ускладе своје прописе, а странцима на територији државе настоје да признају национални третман и омогуће слободан промет робе. Париска и Бернска конвенција, као први мултилатерални уговори о правима интелектуалне својине, очували су начело територијалности и државама чланицама унија је било остављено да обликују своје националне законе о интелектуалној својини на начин који одговара њиховим потребама и интересима, све док поштују принцип националног третмана. *TRIPS* споразум, као и Париска и Бернска конвенција садржи минималне стандарде које су државе чланице дужне да имплементирају на националном нивоу. Међутим, ови међународни извори садрже низ флексибилности које омогућавају државама да прилагођавају своје националне законе о интелектуалној својини према њиховом нивоу технолошког и економског развоја.

Споразуми о слободној трговини, а посебно када се ради о споразуму између развијене државе и државе у развоју, обично укључују одредбе које захтијевају од страна да спроводе стандарде који су изнад минималних захтјева из *TRIPS* споразума, или који елиминишу флексибилности које су њиме предвиђене. Због тога се, у великој мјери разликују интереси држава са развијеном индустријом од интереса држава у развоју, одн. разлика је између нето извозника и нето увозника робе и услуга које су обухваћени заштитом права интелектуалне својине.

Постојање начела територијалности може се објаснити и политичким разлозима. Оно је постало питање финог подешавања државног законодавства за посебне економске, иновативне, креативне и потрошачке потребе држава. Ипак, у оквиру глобализације међународне трговине и чланства држава у СТО, државни прописи или мјере које се могу сматрати дозвољеним ограничењем права интелектуалне својине према националним законима о интелектуалној својини, могу бити окарактерисане од стране страних инвеститора као експропријација њиховог инвестиционог капитала у складу са уговором о улагању.

Постојање неподударности између предмета и сврхе закона о интелектуалној својини и међународног инвестиционог права може угрозити способност држава да обликују своје националне законе о интелектуалној својини на начин који ће им омогућити да постигну специфичне друштвене циљеве.⁴ У арбитражној пракси Међународног центра за рјешавање инвестиционих спорова (*ICSID*) по овом питању

⁴ Исцрпну праксу судова Јапана о начелу територијалности и сукобу закона погледати код Doi (2002).

вођена су два спора и то између *Philip Morris Brands Sarl & Others v. Uruguay*⁵ и *Eli Lilly v. Canada*.⁶ У овим предметима тужене државе су морале да бране поступање својих законодавних органа. Оне су морале доказивати да су усвојени прописи из области жига и патента у складу са њиховим међународним обавезама, те да поштују ратификоване међународне уговоре из области инвестиционог права.

Исцрпљење патента служи за уклањање, или барем за омекшавање контрадикције која постоји између монополске природе искључивог права носиоца патента и начела слободе кретања роба и услуга на територији једне државе, као и између територијалне природе патента и слободе трговине на међународном нивоу (Gorodov, 2014, 272.). Ограничење слободног промета робе настаје и због тога што се прописима појединих држава предвиђа национални режим исцрпљења патента, па носилац патента стављањем у промет заштићених производа не исцрпљује своја овлашћења и може да забрани увоз тих производа који су произведени у иностранству.

Национално исцрпљење патента отежава прекогранично кретање роба и представља нецаринску препреку међународној трговини.⁷ Прописивањем међународног исцрпљења патента и дозвољавањем паралелне трговине омогућава се слободан промет робе. ЕУ прописује регионално исцрпљење патента и на основу њега је омогућен несметан промет робе између држава чланица. Међутим, и у оквиру ЕУ је на основу члана 36. УФЕУ могуће забранити или ограничити увоз, извоз или транзит робе ако је то оправдано, између осталог, заштитом индустријске или трговачке својине. Ово ограничење из члана 36. УФЕУ не смије представљати средство својеволне дискриминације или прикривени облик ограничавања трговинске размјене између држава чланица ЕУ. Те мјере морају бити пропорционалне и не смију представљати дискриминацију. Прописивањем овог ограничења дозвољено је дјелење унутрашњег тржишта ЕУ, што ипак чини препреку слободном промету робе.

⁵ Види шире *Philip Morris Brands Sarl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay*, ICSID Case No. ARB/10/7 (formerly FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay), (8 July 2016). Доступно на: <https://www.italaw.com/cases/460>, 20.03.2024.

⁶ Види исто *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, UNCITRAL, ICSID Case No. UNCT/14/2, (16 March 2017). Доступно на: <https://www.italaw.com/cases/1625>, 20.03.2024.

⁷ Нецаринске препреке (баријере) су мјере које ограничавају увоз или извоз робе или имају способност да ограничавају међународну трговину. Најчешће их користе државе због немогућности увођења царина, те преко административних, техничких или сличних мјера покушавају да заштите домаћу производњу. Не постоји њихова универзална класификација, али постоји велики број ових мјера. Неке од њих су квоте и контингенти, увозне дозволе, субвенције, антидампиншке и компензаторне мјере. Такође, права интелектуалне својине могу бити врста административних, тј. процедуралних нецаринских мјера у виду законских ограничења спољне трговине.

Недостатак ефикасне правне заштите патента у одређеној држави такође представља нецаринску препреку међународној трговини. Носилац патента нема економски интерес да извози своје производе у државу гдје не постоји ефикасна правна заштита, јер други произвођачи снабдијевају то тржиште „копираном“ робом по знатно нижој цијени. Због тога производи носиоца патента нису конкурентни тој роби.

Општи споразум о царинама и трговини (*GATT*) у члану III став 4. успоставља начело националног третмана према коме производи са територије било које уговорне стране увезени на територију било које друге уговорне стране биће подвргнути третману који није мање повољан од оног који се додјељује сличним производима националног поријекла у погледу свих закона, прописа и захтјева који утичу на њихову унутрашњу продају, понуда на продају, куповину, транспорт, дистрибуцију или употребу.

У режиму националног исцрпљења, носилац патента не може да спријечи даљи промет производа на домаћем тржишту, али би могао да спријечи промет идентичног или сличног производа који је продао у иностранству. Увозни производи би на тај начин били у лошијем положају на тржишту од домаћих (националних) производа. Ово доводи до тога да је режим националног исцрпљења патента несагласан са чланом III став 4. *GATT*-а. Географски обим међународног исцрпљења патента је у складу са начелом националног третмана, али због члана 6. *TRIPS* споразума државе могу да пропишу и национално исцрпљење, а да не повриједи своје обавезе из других међународних уговора. Регионално исцрпљење патента у погледу држава на које се примјењује апсорбује национални третман за држављане и робу из тих држава, али за производе изван ових економских интеграција има исти ефекат као да је на снази национално исцрпљење патента.

За разлику од националног третмана, начело (клаузула) најповлашћеније нације омогућава равноправност држава у коришћењу погодности и олакшица у њиховим трговинским односима.⁸ Оно је у међудржавним билатералним трговинским споразумима са увећањем обима трговинске размјене прерасло у уговорни стандард.

TRIPS споразума у члану 4. прописује да се у односу на заштиту интелектуалне својине, све предности, користи, повластице или имунитети које чланица додјељује држављанима било које друге државе се одмах и безусловно додјељују и држављанима свих других чланица.

Начело најповлашћеније нације се простира на материју царина и других дажбина које се примјењују на увоз или извоз, чија се наплата реализује у увозу или

⁸ Ово начело може се дефинисати као обавеза сваке стране уговорнице из међународног трговинског споразума, да призна другој страни уговорници, њеним физичким и правним лицима у областима њихових узајамних односа, права, преимућства, привилегије и олакшице у мјери у којој их је она одобрила, или ће их у будућности одобрити било којој трећој држави, њеним физичким или правним лицима.

извозу, као и на дажбине које погађају међународни трансфер средстава намијењених плаћању увоза или извоза, на начин наплате дажбина, на све прописе који се односе на формалности око увоза, извоза, или су у вези са њима (Цветковић, 2009, 493-509). Начело је најзаступљеније између чланица СТО у *GATT*-у гдје значи да, уколико једна њена чланица одобри трговинске олакшице некој другој, дужна је да их одмах и безусловно одобри и свим другим чланицама СТО, које имају правни и пословни интерес у односима са том чланицом.

За разлику од *GATT*-а и *GATS*-а⁹, пракса панела и апелационих тијела СТО по питању регулисања начела најповлашћеније нације код *TRIPS* споразума није богата. Одредба која регулише ово начело као предмет поређења узима позицију коју имају држављани једне државе чланице у односу на држављане осталих држава чланица СТО. *TRIPS* споразум садржи одредбе које одступају од обавезе држава чланица на поштовање начела најповлашћеније нације и које су дозвољене, а односе се за раније прихваћене обавезе држава према међународним конвенцијама. Однос између *TRIPS* споразума и *GATT* споразума разматрало је и Апелационо тијело СТО у предмету *US–Havana Club*.¹⁰ У том случају, Апелационо тијело је утврдило да је тумачење начела националног третмана и начела најповлашћеније нације у *TRIPS* споразуму засновано на тумачењу упоредивих одредби у другим споразумима СТО.

Различит географски обим исцрпљења патента утиче на начело најповлашћеније нације. Међународно исцрпљење патента је у складу са начелом најповлашћеније нације. Национално исцрпљење патента има ограничавајуће дејство на ово начело на начин да је оно непримјенљиво, јер паралелна трговина у овом режиму није дозвољена. Са друге стране, регионално исцрпљење патента у примјени начела најповлашћеније нације доводи до дискриминације међу држављанима држава које не припадају регионалној интеграцији (Јовић, 2023, 58-61). Ипак, дозвољена ограничења овог начела унутар економских интеграција омогућавају различите географске обиме исцрпљења патента, па самим тим дозвољавају и постојање регионалног исцрпљења.

5. ЗАКЉУЧАК

Начело територијалности и исцрпљење патента су различити институти који су међусобно повезани. Начело територијалности подразумемијева да се дејство патента простире само на територији државе по чијем закону је признат. Према исцрпљењу патента, носилац патента губи искључиво овлашћење на стављање у промет и употребу конкретног производа који је заштићен патентом, кад тај производ стави први пут у промет на начин да дође до промјене његовог власника. Начело

⁹ Општи споразум о трговини услугама.

¹⁰ Види *United States – Section 211 Omnibus Appropriations Act of 1998*, WT/DS176/AB/R, Report of the Appellate Body, 2 January 2002 (US-Havana Club).

територијалности и режим националног исцрпљења патента се поклапају. Код унитарног патента, начело територијалности и режим регионалног исцрпљења патента се такође подударају. Међутим, код других врста патената и режима регионалног и међународног исцрпљења патента долази до колизије са начелом територијалности. Ово се превазилази склапањем билатералних или мултилатералних конвенција.

ЛИТЕРАТУРА

Bradley, C. A., 1997. „Territorial Intellectual Property Rights in an Age of Globalism“, *Virginia Journal of International Law*, Vol. 37, 1997.

Варга, С., 2015. „Географски опсег исцрпљења жига и паралелна трговина у праву Републике Србије“, *XI мајско савјетовање, Зборник радова „Услуге и заштита корисника“*, Институт за правне и друштвене науке, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац 2015.

Gorodov, O., 2014. „Доктрина исчерпания исключительного права“, *Adam Mickiewicz University Law Review*, 4/2014.

Doi, T., 2002. „The Territoriality Principle of Patent Protection and Conflict of Laws: A Review of Japanese Court Decisions“, *Fordham International Law Journal*, Vol. 26, Iss. 2, 2002.

Јовић, Њ., 2023. *Границе исцрпљења патената*, докторска дисертација (необљављена), Универзитет у Београду, Правни факултет, Београд 2023.

Јовић, Њ., 2016. „Начело територијалности и системи патентне заштите у Европској унији“, *Право и привреда*, бр. 7-9/2016.

Jurčys, P., „The role of the territoriality principle in modern Intellectual property regimes: institutional lessons from Japan“, *Fourth Annual Kyushu University Law Conference*, 2010. Доступно на: <http://ssrn.com/abstract=1663219>, 18.03.2024.

Lundstedt, L., 2016. *Territoriality in Intellectual Property Law*, Stockholm University, Malmö 2016.

Марковић, С., 2021. „Актуелизација важних теоријских питања у савременој судској пракси права жига“, *Зборник радова: LIBER AMICORUM проф. др Мирко Васиљевић*, Београд 2021.

Марковић, С. & Поповић, Д., 2013. *Право интелектуалне својине*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2013.

Oke, E. K., 2018. „Territoriality in Intellectual Property Law: Examining the Tension between Securing Societal Goals and Treating Intellectual Property as an Investment Asset“, *SCRIPTed*, Vol. 15, Iss. 2, 2018.

Peukert, A., „Territoriality and Extraterritoriality in Intellectual Property Law“, *Beyond Territoriality: Transnational Legal Authority in an Age of Globalization*, (eds.

Gunther Handl, Joachim Zekoll), Queen Mary Studies in International Law, Brill Academic Publishing, Leiden - Boston 2012.

Sack, R., „Der Erschöpfungsgrundsatz im deutschen Immaterialgüterrecht“, *GRUR Int* 2000, Heft 7.

Holley, D. L., „The Limits Placed by EEC Law on Territorial Protection in Patent Licensing: A Case Study in Community Law-Making“, *Northwestern Journal of International Law & Business*, Vol. 3, 1981.

Цветковић, П., „О праву Светске трговинске организације: асиметрија права обавеза као кључна детерминанта“, *Теме*, бр. 2/2009.

Eli Lilly and Company v. The Government of Canada, UNCITRAL, ICSID Case No. UNCT/14/2, (16 March 2017). Доступно на: <https://www.italaw.com/cases/1625>, 20.03.2024.

Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay, ICSID Case No. ARB/10/7 (formerly FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay), (8 July 2016). Доступно на: <https://www.italaw.com/cases/460>, 20.03.2024.

United States – Section 211 Omnibus Appropriations Act of 1998, WT/DS176/AB/R, Report of the Appellate Body, 2 January 2002 (US-Havana Club).

CJEU, C-270/80, Polydor Limited and RSO Records Inc. v. Harlequin Records Shops Limited and Simons Records Limited. (1982).

Njegoslav JOVIĆ, Ph.D.

Senior Assistant, University of Banja Luka, Faculty of Law, Republic of Srpska

THE RELATIONSHIP OF THE PRINCIPLE OF TERRITORIALITY AND PATENT EXHAUSTION

Summary

Patent rights are territorially limited. Placing on the market a product that is covered by patent protection in other countries does not result in patent exhaustion if the national patent exhaustion is in force due to the principle of territoriality.

Patent exhaustion is increasingly linked to foreign trade activity. By placing a product on the market in which the protected intellectual property is incorporated, the subjective intellectual property right is exhausted when the patent holder in the country of export and in the country of import is the same person. However, due to the principle of territoriality and due to the prescribed different geographical scope of patent exhaustion, there are problems in practice when importing products that are covered by patent protection.

Key words: principle of territoriality, patent, patent limitation, patent exhaustion.

ЈАВНОПРАВНА НАУЧНА ОБЛАСТ

оригинални научни рад
достављен: 16. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 1. 05. 2024.
УДК 341.217.02(4-6EU)
341.232(4-6EU)
340.132(4-6EU)

Др Јелена ЋЕРАНИЋ ПЕРИШИЋ*

ДИФЕРЕНЦИРАНА ИНТЕГРАЦИЈА У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ И ДИНАМИКА САВРЕМЕНИХ ПРАВНИХ ПОРЕДАКА¹

Апстракт

Динамика савременог правног поретка условљена је правним и ванправним чиниоцима, националног и наднационалног домета. Приликом анализе динамике савременог правног поретка мора се узети у обзир и убрзани техничко-технолошки напредак будући да технолошке промене мењају фактичке односе у друштву и на тај начин искушавају издржљивост, прилагодљивост и виталност права. Динамика правног поретка Европске уније, као сложене, *sui generis*, организације држава чланица условљена је, између осталог, динамиком правних поредака њених чланица. Да ли у данашњем комплексном и динамичном окружењу, Европска унија може да пропрати и „помири” динамику савремених правних поредака свих држава чланица и на који начин их може уклопити у правни поредак ЕУ који се такође суочава са бројним изазовима? Рад настоји да одговори на питање да ли се у оквиру инструмента диференциране интеграције искристалисало једно од решења за усаглашавање динамике правних поредака држава чланица унутар ЕУ. Након уводних напомена, у раду је представљен концепт диференцираности/ флексибилности у праву ЕУ. Након тога размотрена су ограничења примене диференциране интеграције, као и принципи који се морају поштовати приликом примене овог инструмента. Затим су анализирани унутрашња и спољашња димензија диференциране интеграције. Напослетку су испитани различити нивои, слојеви, концентрични кругови европских интеграција у будућности.

Кључне речи: диференцирана интеграција, Европска унија, динамика, савремени правни поредак, флексибилност.

* Научни саветник, Институт за упоредно право, Република Србија, ceranicj@gmail.com, ORCID: 0000-0002-1465-510X.

¹ Рад је настао у оквиру научноистраживачког рада Института за упоредно право који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије према Уговору о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2024. години (евиденциони број: 451-03-66/2024-03/200049 од 5. 2. 2024).

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Динамика савременог правног поретка условљена је бројним чиниоцима, како правног тако и ванправног карактера, при чему су неки националног, а неки наднационалног домета. Приликом анализе динамике савременог правног поретка мора се узети у обзир и убрзани техничко-технолошки напредак који је довео до измена у свим сферама привреде и друштва. Познато је да технолошке промене мењају фактичке односе у друштву и на тај начин искушавају издржљивост, прилагодљивост и виталност права (Марковић, 2015, 12). Такве промене утичу на савремени правни поредак и његову динамику.

Сходно томе, ни сложена, *sui generis*, организација држава чланица, као што је Европска унија (ЕУ), није изузета од ванправних и правних утицаја на динамику свог правног поретка који је, између осталог, условљен динамиком правних поредака њених држава чланица. С обзиром на то да је ЕУ наднационална организација која окупља 27 земаља, поставља се питање да ли у данашњем комплексном и динамичном окружењу, може да пропрати и „помири” динамику савремених правних поредака свих њених држава чланица и на који начин их може уклопити у правни поредак ЕУ који се суочава са бројним изазовима?

Протекле две деценије ЕУ сусреће се са изазовима најразличитијег порекла и профила. У току последњих двадесет година број држава чланица ЕУ готово је удвостручен, кроз неколико таласа проширења, тако да је у Унији наступио тзв. замор од проширења (фр. *enlargement fatigue*). Упркос новој методологији приступања, коју је Европска комисија предложила у фебруару 2020. године под називом „Убрзање процеса приступања – кредибилна перспектива ЕУ за Западни Балкан” (СОМ (2020) 57 final) до великих помака није дошло.

Осим тога, последњих деценију и по ЕУ суочава се са највећом кризом од почетка процеса европских интеграција. Криза, које је 2007. година почела као економска, врло брзо се проширила и на све остале сегменте привреде и друштва, претећи да угрози најзначајније тековине европског интеграционог процеса, а то су пре свега мир и стабилност на Старом континенту. Непосредно након што су последице економске кризе донекле ублажене, 2015. године отпочела је мигрантска криза. Овај феномен масовног кретања миграната и избеглица према Европи са Средњег истока, посебно из Сирије описује се као најстрашнија избегличка криза савременог доба. Непредвиђени талас људи ставио је европску солидарност на тест, како између земаља примаоца и транзитних земаља, тако и према самим избеглицама. Иако је на почетку кризе, 2015. године, препозната неопходност формулисања заједничког европског одговора, свеобухватни заједнички приступ није спроведен (Ceranic Perisic, 2019, 51). И док је континентални део ЕУ покушавао да изнађе заједничко решење за талас миграната, држављани Уједињеног Краљевства (УК) су се на референдуму 2016. године определили за излазак из Европске уније. Преговори

о изласку УК из ЕУ вођени су темељно, трајали су дуго и веома су исцрпели већ видно ослабљену Унију. Непосредно након што је УК у јануару 2020. године званично изашло из ЕУ, у фебруару 2020. године отпочела је пандемија изазвана вирусом Ковид-19 која је цели свет зауставила на одређено време.

Последње две године рат на европском континенту променио је геополитичку ситуацију како у самој Европи тако и у целом свету. Тежња Украјинаца ка чланству у Унији суштински је трансформисала динамику процеса проширења. У јуну 2022. године Украјина и Молдавија добиле су статус кандидата, а Грузија у децембру 2023. Будући да се повећао број кандидата, након дугог периода застоја, чини се да је, бар формално, процес проширења оживео.

Узимајући у обзир, с једне стране, динамику савремених правних поредака држава чланица ЕУ као суверених држава, које су део својих суверених надлежности пренеле на Унију, а чија динамика и тежње могу бити различите, као и, с друге стране, све изазове, кризе са којима се суочава сама ЕУ изнутра, а које су угрозиле функционисање институција ЕУ, намеће се питање како помирити све изазове, како спољне, тако и унутрашње, са којима се суочава ЕУ и омогућити да се све те различитости на неки начин ставе у службу функционалности европског интеграционог процеса и саме Европске уније. Другим речима, да ли је могуће да ЕУ функционише као јединствена наднационална организација држава чланица, на коју су државе чланице пренеле део суверених овлашћења, упркос растућој хетерогености између чланица и сходно томе различитим динамикама њихових савремених правних поредака.

С обзиром на геополитичке и унутрашње изазове, а у контексту изналажења решења да се Унији омогући праћење динамике савремених правних поредака, укључујући и припреме за проширење, ЕУ би требало да унапреди функционисање и оствари три основна циља ((Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform). Први циљ је јачање капацитета ЕУ за доношење и спровођење одлука у свим политика ЕУ заснованим на примарном законодавству ЕУ, укључујући и области сарадње које су, због разних криза, *de facto* су прешле у надлежност ЕУ. С обзиром на спољашње и унутрашње изазове, брзе одлуке су од суштинске важности. Други циљ је јачање владавине права, темељних вредности ЕУ и демократског легитимитета ЕУ. Трећи, централни, циљ је припрема институција ЕУ за проширење.

Детаљна анализа праваца реформе превазилази обим овог рада, те је у редовима који следе фокус на диференцираној интеграцији као инструменту који, између осталог, омогућава Европској унији да прати динамику развоја савремених правних поредака држава чланица. У том смислу, најпре је у раду представљен концепт диференцираности/ флексибилности у праву ЕУ. Након тога размотрена су ограничења примене диференциране интеграције, као и принципи које се морају поштовати приликом примене овог инструмента. Затим су анализирани унутрашња и

спољашња димензија диференциране интеграције. Напоследку су испитани различити нивои, слојеви, концентрични кругови европских интеграција у будућности.

2. КОНЦЕПТ ДИФЕРЕНЦИРАНОСТИ/ФЛЕКСИБИЛНОСТИ

Диференцираност/флексибилност² као концепт права ЕУ није нова појава. Различит положај држава чланица у оквиру одређених политика ЕУ предвиђен је самим Оснивачким уговорима, као и актима секундарног законодавства. Већ на почетку процеса европских интеграција могу се уочити различити модалитети диференцираности, као што су посебни режими, дерогације и клаузуле *opting-out*. У то време се, међутим, овим модалитетима диференцираности прибегавало само изузетно, и то са јасно дефинисаним циљевима. Осим тога, трајање тих модалитета диференцираности било је временски ограничено, другим речима, они нису подразумевали одвајање међу државама чланицама трајнијег карактера.

У првим деценијама процеса европских интеграција, један од темеља европске конструкције представљао је концепт једнакости и јединства држава чланица на основу кога би све државе требало да истовремено учествују у развоју свих заједничких политика. Изузеци од примене овог концепта односили су се на повремене и привремене случајеве диференцираности.

Временом се број држава чланица Европских заједница/ Европске уније sukcesивно повећавао, а следствено томе и разлике између њих су се продубљивале. Те разлике нису се огледало само у различитим економским потенцијалима држава чланица, већ су се испољавале и у контексту друштвено-политичког уређења, културно-историјског наслеђа, правних традиција итд. (Ђеранић, 2011, 21–22).

Будући да хетерогеност Уније посебно долази до изражаја у новом миленијуму, након последња три таласа проширења (2004, 2007. и 2013. године), све је присутнији антагонизам између проширења ЕУ и продубљења сарадњи. Сходно томе постављено је питање да ли је могуће обезбедити услове да се ЕУ проширује и прихвата нове чланице, а да истовремено оне старије не стагнирају, већ да се њима омогући да продубљују интеграције у областима за које су заинтересоване?

И управо у трагању за одговором на ову дилему искристалисао се концепт диференцираности (флексибилности). Под диференцираношћу/ флексибилношћу комунитарног права подразумева се могућност да се државе чланице налазе у различитом положају у погледу опсега права и обавеза у оквиру одређених политика ЕУ. Дакле, на основу овог концепта свака држава чланица продубљује интеграције сопственим ритмом (Ђеранић, 2011, 21–23).

² За потребе овог рада тремини концепт диференцираности и концепт флексибилности користе се као синоними.

О диференцираности у праву ЕУ постоји велики број теорија (Stubb, 1996, 283–296). Већина њих метафорично дочарава флексибилно устројство европске конструкције концептима о *Европи у више брзина*, *Европи променљиве геометрије*, *Европи концентричних кругова*, *Европи на више нивоа или спратова*, тврдом језгру, центру гравитације итд. Упркос одређеним разликама између ових сликовитих представа, заједничко им је да некада јединствена европска конструкција уступа место Унији у којој све државе чланице неће бити у истом положају, тј. у којој ће се њихов степен интегрисаности разликовати. (Ђеранић, 2018, 65–66).

Као концепт права ЕУ, диференцираност је први пут институционализована Уговором из Амстердама 1997. године и то у виду одредби о ближој, појачаној убрзаној сарадњи (енг. *enhanced cooperation*). Ове одредбе измењене су и допуњене најпре Уговором из Нице 2001. године, а затим Уговором из Лисабона 2007. године (ступило на снагу 1. децембра 2009. године) који се и данас примењује.

3. ОГРАНИЧЕЊА ПРИМЕНЕ ДИФЕРЕНЦИРАНЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ

Примена диференциране интеграције је ограничена, што произилази из језичког тумачења самих одредби о ближој сарадњи, као и системског тумачења Оснивачких уговора. Диференцирана интеграција не може се користити за решавање неслагања држава чланица у вези са поштовањем начела супрематије права ЕУ или владавином права. Исто тако, Унија не може преговарати о принципима и вредностима садржаним у члану 2 Уговора о ЕУ.

3.1. Начело супрематије права ЕУ

Прихватањем Оснивачких уговора, а на основу њих и осталих извора права ЕУ као важећег, позитивног права, у самим државама чланицама није решен међусобни однос између унутрашњих прописа и тако прихваћеног права ЕУ. Однос између права ЕУ и националних права држава чланица одређен је начелом супрематије (супериорности). Ово начело резултат је судске праксе Суда правде ЕУ (Вукадиновић, Вукадиновић Марковић, 2016, 159).

У том смислу најзначајнија је пресуда у предмету *Costa v. ENEL* у којој је Суд заузео став да је супрематија комунитарног права потврђена одредбама Оснивачких уговора формулацијом да су уредбе „обавезујуће” и „директно применљиве” у свим државама чланицама. Оваква одредба, која није ничим условљена, остала би без значења ако би држава могла једнострано да поништи њено дејство путем легислативних мера којима би се признала супрематија над комунитарним правом. Стоги би, према мишљењу Суда правде уношење одредби комунитарног права у законодавство сваке државе чланице, и уопштеније, услова и духа Уговора, било немогуће ако би се то чинило једностраним и каснијим мерама држава чланица на

бази реципроцитета. Такве мере не могу бити у супротности са комунитарним правним системом. Спровођење комунитарног права не може бити различито од државе до државе, зависно од домаћег права, а да се тиме не доведе у питање остваривање циљева Уговора и да се не створе разлике које су забрањене. Из свега тога, Суд правде је закључио да право које потиче из Оснивачких уговора, као независног извора права, не би могло бити због своје специфичне и оригиналне природе потиснуто националним правом, а да се при томе не угрози његов карактер (*Costa v. ENEL*).

У низу каснијих пресуда, Суд правде ЕУ је остао доследан у свом схватању о супрематичности или примату или *sui generis* природи комунитарног права, образлажући при томе његове поједине аспекте (Вукадиновић, Вукадиновић Марковић, 160).

Сходно томе, диференцирана интеграција, као концепт за превазилажење различитих визија држава чланица у погледу политика ЕУ, не може се користити за решавање било каквог вида њиховог неслагања у вези са поштовањем начела супрематичности права.

3.2. Владавина права

Владавина права је уставно начело Европске уније. Унија не може функционисати без реципроцитета, међусобног поверења и поштовања начела владавине права. „Током последње две деценије владавина права налази се и у фокусу унутрашњих политика ЕУ и није више само апстрактна дужност већ добија и јасне материјалне обресе.“ (Кнежевић, Бојовић, Ђорић, 51).

О владавини права се не може преговарати, она је предуслов за придруживање ЕУ. Постигнућа у области владавине права представљају саму окосницу процеса придруживања ЕУ. Пре више од десет година Европска комисија је установила нови приступ проширењу, познатији као „прво основна права“ (енг. *the “fundamentals first”*). Према овом приступу уколико нема резултата на пољу демократије и владавине права, неће бити свеукупног напретка у преговорима. Јачање владавине права је од 2011. године смештено у сам центар политике проширења. Искуства претходних проширења показала су да је владавина права основни предуслов за реализацију других вредности на којима је ЕУ заснована (Рабреновић, Теранић, 302).

Сходно томе, примена диференциране интеграције није могућа у погледу начела владавине права, другим речима, диференцирана интеграција не може се користити за превазилажење, односно решавање на нивоу држава чланица ЕУ, евентуалних неслагања у вези са владавином права.

3. 3. Принципи и вредности ЕУ

Чланом 2 Уговора о ЕУ предвиђено је да је Унија заснована на вредности поштовања људског достојанства, слободе, демократије, једнакости, правне државе, као и на поштовању права човека, укључујући и права лица која припадају националним мањинама. Ове вредности су заједничке свим државама чланицама у друштву које карактерише плурализам, недискриминација, толеранција, правда, солидарност и једнакост између мушкараца и жена.

Из ове одредбе и духа Оснивачких уговора јасно произилази да Унија не може преговарати о принципима и вредностима садржаним у члану 2 Уговора о ЕУ, тј. да не могу бити предмет диференциране интеграције.

4. ПРИНЦИПИ КОЈИ СЕ МОРАЈУ ПОШТОВАТИ ПРИЛИКОМ ПРИМЕНЕ ДИФЕРЕНЦИРАНЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ

И поред свих предности диференциране интеграције као инструмента флексибилности, диференцијација носи одређене ризике за европске интеграције, кохерентност акција ЕУ и њене принципе. Стога се приликом примене диференциране интеграције морају поштовати одређени принципи (Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform):

- Поштовање правних тековина ЕУ (фр. *acquis communautaire*) и интегритет европских политика и активности: Диференцијација тежи унапређењу циљева ЕУ, поштовању принципа ЕУ, заштити интереса ЕУ и јачању процеса интеграција. Начело владавине права се примењује у свим државама чланицама, без обзира на то у којим форматима диференцираности учествују.
- Коришћење институција ЕУ: Диференцијација би требало да остане у оквиру ЕУ, користећи инструменте и институције ЕУ, као што су ближа (појачана) сарадња, клаузуле *opt-out* засноване на Уговорима и додатне уговоре. На овај начин се чува институционални интегритет ЕУ и обезбеђује се да се државе чланице које иницијално не учествују у ближој сарадњи, могу придружити у будућности.
- Отвореност за све чланице ЕУ: Учешће у областима дубље интеграције требало би да буде отворено за све државе чланице. Екстерну диференцијацију би требало осмислити тако да не утиче на питања чланства у ЕУ, другим речима, екстерна диференцијација није алтернатива чланству у ЕУ, није предуслов за чланство, и не ствара право за аутоматско приступање.
- Подела овлашћења за доношење одлука, трошкова и користи: Само оне земље које учествују у дубљој интеграцији имају одговарајућа овлашћења за доношење одлука (нпр. у Савету), као и за дељење трошкова и користи. То би

могло да доведе до стварања специфичних буџета само за државе чланице учеснице диференциране интеграције.

- Обезбеђење да оне земље које су вољне могу да напредују: Уколико се држава чланица која се придружила пионирској групи у циљу продубљивања интеграција у одређеној области више не слаже са циљевима групе, не може да спречи групу да напредује и не сме ограничавати њену способност деловања. Потребно је обезбедити механизам за суспендовање те државе из групе ако више не подржава циљеве групе. Приликом изласка из групе, чланство државе чланице у ЕУ као такво остаје на снази.

5. УНУТРАШЊА И СПОЉАШЊА ДИМЕНЗИЈА ДИФЕРЕНЦИРАНЕ ИНТЕГРАЦИЈЕ

Диференцирана интеграција има унутрашњу и спољашњу димензију. Интерно, постоје бројни инструменти који омогућавају заинтересованим државама чланицама да продубе интеграције у одређеним областима извођењем заједничких пројеката унутар институционалног оквира ЕУ, у складу са основним принципима и вредностима ЕУ и комунитарним акијем (фр. *acquis communautaire*). Екстерна димензија диференциране интеграције може се схватити у ужем и у ширем смислу.

4.1. Унутрашња димензија

Један од кључних механизма диференциране интеграције је ближа сарадња која је садржана и у Оснивачким уговорима.

Уговором из Лисабона предвиђено је да ближа сарадња омогућава да државе чланице ЕУ успоставе сарадњу и у вези са оним питањима у погледу којих није постигнут споразум међу свим чланицама ЕУ. Државе чланице, које желе да међусобно успоставе ближу сарадњу у оквиру надлежности које нису резервисане искључиво за Унију, могу користити институције Уније и спроводити ту сарадњу применом одговарајућих одредби Уговора. Ближе сарадање усмерене су на фаворизовање остварења циљева ЕУ, заштиту њених интереса и јачање процеса интеграција. Оне су отворене у сваком тренутку за све државе чланице (Уговор о ЕУ, чл. 20, ст. 1).

Поред ближе сарадње, унутрашња димензија диференциране интеграције огледа се и форми посебних режима, дерогација, *opt-out* клаузула.

4.2. Спољна димензија

Екстерна, спољна димензија диференциране интеграције може се схватити у ужем и ширем смислу.

У ужем смислу, спољна димензија диференцијације омогућава државама које нису чланице ЕУ да учествују у појединачним политикама ЕУ. Захваљујући том аспекту флексибилности, четири земље које нису државе чланице ЕУ, Швајцарска, Исланд, Норвешка и Лихтенштајн, део су Шенгенског простора. Исто тако, Исланд, Норвешка и Лихтенштајн учествују на Јединственом тржишту ЕУ кроз чланство у Европском економском простору (Višekruna, 2018). Швајцарска је такође делимично укључена у Јединствено тржиште, али на другачији начин, путем билатералних споразума (Kellerhals, 2011).

У ширем смислу, спољна диференцијација односи се на проширење ЕУ и суседску политику. Диференцирана интеграција може постати значајна за будућу (проширену) ЕУ, ако поједине државе чланице блокирају неопходне реформе Уговора и сходно томе преговарају нове *opt-out*, или желе мање обавезујући статус у вези са европским интеграцијама. У свим овим случајевима, могао би се предвидети посебан придружени статус Европској унији или учешће само у Европској политичкој заједници (Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform).

6. РАЗЛИЧИТИ НИВОИ ИНТЕГРАЦИЈА

Узимајући у обзир чињеницу да све земље које претендују на чланство у ЕУ неће бити способне да испуне све услове који су неопходни за чланство у догледној будућности, с једне стране, као и чињеницу да неке садашње чланице могу да се одреде за лабавије облике интеграције, с друге стране, будућност европских интеграција могла би се предвидети у виду концентричних кругова, односно различитих нивоа, слојева, концентричних кругова интеграција, при чему сваки од њих имплицира различит опсег права и обавеза (Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform).

6.1. Унутрашњи круг држава чланица ЕУ

Када је реч о постојећем стању у ЕУ, оне земље које су чланице еврозоне и Шенгенског простора већ учествују у облицима дубље интеграције из којих су неке друге трајно или привремено изузете.

Поред тога, постоје и конкретни примери диференциране интеграције применом механизма ближе сарадње који је предвиђен самим Оснивачким уговорима као институционализовани облик диференцираности.

Интересантно је да је до данас механизам ближе сарадње формално покренут само два пута. Први пут у вези са избором права које се примењује на развод брака и законско раздвајање, а други пут у контексту унитарне патентне заштите.

Такође, *pro futuro* постоје индиције да ће коалација вољних даље продубљивати сарадњу у различитим областима, као што су клима, енергија, опорезивање итд. (Ђеранић Перишић, 2023, 389).

6.2. Сама Европска унија

Све садашње и будуће државе чланице ЕУ обавезују исти политички циљеви, дужне су да поштују члан 2 УЕУ (Принципи и вредности ЕУ) и имају могућност уживања бенефиција од кохезионих фондова и редистрибутивне политике ЕУ. Садашње надлежности ЕУ заправо остају у срцу процеса европских интеграција. Према томе, сама ЕУ, као таква, представља, на неки начин, шири, али и даље унутрашњи ниво, слој европских интеграција.

6.3. Придружени чланови ЕУ

Први тзв. спољни ниво, слој интеграција омогућио би рационализацију различитих облика повезивања са земљама Европског економског простора, Швајцарском или чак УК. „Све ближа заједница” не би обавезивала придружене чланове, нити би се очекивало да они учествују у дубљим политичким интеграцијама у областима као што су правосуђе и унутрашњи послови или грађанство ЕУ. Основни услов за придружено чланство требало би да буде посвећеност поштовању заједничких принципа и вредности ЕУ, укључујући и демократију и владавину права. Кључна област сарадње око која би требало да се окупе сви придружени чланови јесте без сумње Јединствено тржиште (Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform).

Институционално посматрано, придружени чланови не би имали представнике ни у Европском парламенту ни у Комисији, али би могли учествовати у раду Савета без права гласа. Осим тога, и за придружене чланове пресуде Суда правде ЕУ би биле обавезујуће. Придружени чланови би уплаћивали ниже износе у буџет ЕУ (нпр. за заједничке институционалне трошкове), али би, сходно томе, имали и мање бенефите. Тако нпр. не би имали приступ кохезионим и пољопривредним фондовима (Ђеранић Перишић, 2023, 389–390).

6.4. Европска политичка заједница (ЕЗП)

Други, шири, спољни ниво, слој сарадње држава представљала би ЕЗП. Спољни ниво не би укључивао никакав облик интеграције са обавезујућим правом ЕУ нити специфичне захтеве у погледу владавине права и не би подразумевао приступ Јединственом тржишту. Уместо тога, ЕЗП била би фокусирана на геополитичку конвергенцију и политичку сарадњу у областима узајамне важности, као што су

безбедност, енергија, животна средина и клима итд. Недавно успостављена ЕЗП (Ђеранић Перишић, 2022) требало би да еволуирала из свог садашњег лабавог облика у аранжман са јачим институционалним везама. Економски односи унутар ЕПЗ требало би да се уреде уговорима о слободној трговини. Минимум заједничких основа за све учеснике ЕЗП подразумевао би чланство у Савету Европе и Европској конвенцији за људска права (Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform).

Чланство у два спољна слоја интеграција, може бити користан корак ка чланству у ЕУ, али му није предуслов.

7. ЗАКЉУЧНИ ОСВРТ

Узимајући у обзир динамику савремених правних поредака држава чланица ЕУ, с једне стране, и све кризе са којима се ЕУ суочава, укључујући и најновије геополитичке изазове на истоку континента, чини се да се инструмент диференциране интеграције користи у троструком капацитету. Најпре да помири и усагласи динамику савремених правних поредака држава чланица ЕУ. Затим, да омогући ЕУ да одговори на бројне изазове генерисане, између осталог, потребом да се изнађе баланс, равнотежа између потребе да оне државе чланице које могу и хоће, иду напред у смислу продубљења интеграција у одржане политике ЕУ, и оних које то не могу или не желе. Напослетку инструмент диференциране интеграције требало би да омогући проширење ЕУ и учешће нових држава чланица у различитим политикама ЕУ у опсегу који могу и желе да реализују.

Мишљења о предностима и недостацима диференциране интеграције се, у правној теорији, дијаметрално разликују. Једни у њој виде спасоносни рецепт за опстанак Уније макар и у концентричним круговима или са више брзина. Други аутори сматрају да се ближом сарадњом заправо отвара процес дефинитивног раслојавања Уније који може довести у питање и њен опстанак. Ипак, без обзира на ове разлике, чињеница је да су државе пристале на поделу на оне које могу да уђу брже и јаче у интеграционе токове и на оне које то не могу, или то не желе. (Вукадиновић, 2014, 560).

Историја европских интеграција сведочи да када год су спољне границе ЕУ мењане, у смислу повећања броја држава чланица, а самим тим и различитости између њих, интензивирани су расправа о диференцираним интеграцијама (Kellerhals, 2011).

ЛИТЕРАТУРА

- Višekruna, A. 2018. *The Access to the EU Financial Market for the Companies from Non-member States*. In: Duić, D., Petrašević, T. *EU and Comparative Law Issues and Challenges*. Osijek, pp. 656–671, DOI: <https://doi.org/10.25234/eclic/7131>;
- Вукадиновић, Р. 2014. Диференцирана интеграција као спасоносни метод интеграције или дезинтеграције ЕУ. *Правна ријеч*, 39, стр. 541–560;
- Вукадиновић, Р., Вукадиновић Марковић, Ј. 2016. *Увод у институције и право Европске уније*. Крагујевац: Удружење за европско право – Центар за право ЕУ;
- Kellerhals, A. 2011. Switzerland’s relationship with the EU: integration at its own speed? In: Kellerhals, A., Baumgartner, T., *Multi-speed Europe*. Zurich: EIZ Publishing, pp. 147–164;
- Кнежевић Бојовић, А., Ћорић, В. 2022. Владавина права – начелни изазови и пресек стања у Србији на одабраним примерима из области правосуђа. У: Ћеранић Перишић, Ј., Ђурић, В., Вишекруна, А., *65 година од Римских уговора – Европска унија и перспективе европских интеграција Србије*, Београд: Институт за упоредно право, стр. 51–72, DOI: 10.56461/ZR_22.65godRU.K1_KBC;
- Марковић, С. 2015. Правноекономска природа назива интернет домена. У: Поповић, Д. *Интелектуална својина и Интернет*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, стр. 11–30;
- Рабреновић, А., Ћеранић, Ј. Закључци и препоруке. У: Рабреновић, А., Ћеранић, Ј. *Усклађивање права Републике Србије са правним тековинама Европске уније: приоритети, проблеми, перспективе*. Београд: Институт за упоредно право, Београд 2012, стр. 301–311;
- Report on the Franco-German Working group on EU Institutional Reform. Sailing on the High Seas: Reforming and Enlarging EU for the 21st Century, <https://www.politico.eu/wp-content/uploads/2023/09/19/Paper-EU-reform.pdf>, 5. 4. 2024;
- Stubb, A. 1996. A categorization of differentiated integration. *Journal of Common Market Studies*, 2, pp. 283–296;
- Ћеранић, Ј. 2011. *Облици повезивања држава чланица у Европској унији*. Београд: Службени гласник;
- Ćeranić, J. 2017. Flexibility Concept in the Context of European Integration – Evolution, Survey and Perspectives”, *Strani pravni život*, 4, pp. 17–19;
- Ћеранић, Ј. 2018. Диференцирана интеграција – инструмент за превазилажење различитости између држава чланица ЕУ – са посебним освртом на њене импликације на универзално и особено у праву ЕУ. У: Вујовић, О., *Универзално и особено у праву*, Косовска Митровица: Правни факултет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, стр. 65–66;
- Ceranic Perisic, J. 2019. Migration and Security – with a Special Emphasis on Serbia as a Transit Country. In: Kellerhals, A., Baumgartner, T., *Challenges, risks and*

threats for security in Europe. Zurich: EIZ Publishing, 43–64, DOI: <https://doi.org/10.36862/eiz-246>;

Ђеранић Перишић, Ј. 2022. Иницијативе за ставрање Европске политичке заједнице – од педесетих година до данас. У: Перовић Вујачић, Ј., *Судски поступак – правда и правичност, Зборник радова 35. сусрета Копаоничке школе природног права Слободан Перовић*, Београд, стр. 499–514;

Ђеранић Перишић, Ј. 2023. Диференцирана интеграција: „Пловидба на отвореном мору” – реформа и проширење Европске уније за 21. век. У: Ђеранић Перишић, Ј., Чоловић, В. *Сећање на др Јована Ђирића – путеви права*. Београд: Институт за упоредно право, стр. 375–395;

Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Enhancing the accession process – A credible EU perspective for the Western Balkans, COM (2020) 57 final;

Судска пракса

Суд правде ЕЗ, *Flaminio Costa v. ENEL*, предмет бр. 6/64, [1964] ECR, 585.

Jelena ČERANIĆ PERIŠIĆ, Ph.D.

Principal Research Fellow, Institute of Comparative Law, Republic of Serbia

DIFFERENTIATION INTEGRATION IN THE EUROPEAN UNION AND THE DYNAMICS OF MODERN LEGAL ORDER

Summary

The dynamics of the modern legal order is conditioned by legal and illegal factors which have national and supranational impact. When analyzing the dynamics of the modern legal order, accelerated technical and technological progress must also be taken into account, since technological changes change factual relations in society and thus test the durability, adaptability and viability of law. The dynamics of the legal order of the European Union, as complex, sui generis, organization of Member States, is conditioned, among other things, by the dynamics of the legal orders of its Member States. In today's complex and dynamic environment, can the European Union follow and "reconcile" the dynamics of the modern legal systems of all its Member States, and how can it fit them into the legal order of the EU, which is facing numerous challenges? The paper attempts to answer the question whether the instrument of differentiated integration might be considered as one of the solutions for harmonizing the dynamics of the legal orders of the EU Member States. After the introductory remarks, the paper presents the concept of differentiation/ flexibility in EU law. After that, the limits of differentiated integration, as well as the principles for differentiations, are discussed. Then an internal and an external dimension of differentiated integration are analyzed. Finally, the possible, different levels, layers of European integration in the future are examined, as one of the EU instruments to "reconcile" and monitor the dynamics of the modern legal orders of its Member States.

Key words: differentiated integration, European Union, modern legal order, dynamic, flexibility.

оригинални научни рад
достављен: 1. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 15. 04. 2024.
УДК 347.5:657.6

Др Љубиша ДАБИЋ*

ОДГОВОРНОСТ У ОБЛАСТИ ДРЖАВНЕ РЕВИЗИЈЕ

Апстракт

Предмет рада је одговорност и врсте одговорности у области државне ревизије. Истраживање се креће у два правца. С једне стране, анализирају се лица која подлежу одговорности. С друге стране, разматра се под које од врста одговорности она подпадају. И физичка и правна лица подлежу одговорности у области државне ревизије. Прва су сва физичка лица ангажована за рад у врховној ревизорској институцији (ВРИ) и субјекту ревизије, а друга су правна лица и ентитети у својству ВРИ и субјекта ревизије. И једна и друга лица, у зависности од конкретног случаја, могу да буду позвана на неку од врста одговорности: дисциплинску, грађанску, кривичну, преступну, прекршајну, политичку и, евентуално, професионалану. Циљ рада је да се доминантно анализирају одговорности лица ангажованих за рад у ВРИ и саме ВРИ као и којим врстама одговорности та лица подлежу. Сврха рада је да се на једном месту анализирају све врсте одговорности у области државне ревизије.

Кључне речи: Одговорност. Државна ревизија. Врсте одговорности.

1. УВОД

Одговорност спада у основне правне институте и превасходно је правни појам – правна одговорност. Али, одговорност је паралелно и основни принцип сваке демократске друштвене заједнице. Предмет је изучавања у различитим областима и дисциплинама – од етике, филозофије, социологије, антропологије, теологије, до права, економије и политике. Комплексна је и сложена категорија јер обухвата човеков однос према себи самом, његов однос према члановима друштвене заједнице и целокупној друштвеној заједници, али се под њу подводи и одговорност друштвене заједнице према појединцима.

Одговорност у праву уопште, па и у области државне ревизије, претпоставља кршење диспозиције и подложност прекршиоца санкцији. Однос одговорности има

* Редовни професор у пензији, Универзитет у Београду, Економски факултет, Република Србија, ljadic@ekof.bg.ac.rs, ORCID 0009-0005-5381-597X.

две стране: страну која је прекршила диспозицију (објект одговорности) и страну којој објект одговара (субјект одговорности). Одатле, сваки овакав однос има три елемента: субјект, објект и основ одговорности (кршење правила). Разумевање ова три елемента дају одговор на питање „ко“, „коме“ и „за шта“ одговара (Трипковић, 2008, 819). У области државне ревизије физичка и правна лица првенствено подлежу правним врстама одговорности. Два су основна критеријума за конституисање њихове правне одговорности: могућност нормативног регулисања и предвиђања правне санкције за кршење тако регулисане одговорности (вид. Јовичић, 2006, 111). Одговорним се могу учинити и физичка и правна лица а физичка могу бити индивидуално (лично) и колективно (колегијално) одговорна.

Физичка лица ангажована за рад у врховним ревизорским институцијама (ВРИ) и субјектима ревизије (ревидирани субјекти) имају право и дужност да у складу са законом савесно обављају поверене дужности. Постоји интерес ових лица, али и општи интерес, да се њихови послови и задаци врше сагласно закону и другим прописима. У пракси та лица могу да предузму радње које су противне закону или да не предузму радње које су њихова законска дужност. Реч је о кршењу правних правила од лица ангажованих за рад у ВРИ и субјектима ревизије, у којима је уређено њихово поступање на раду и у вези са радом. У зависности од тога да ли радње поменутих лица имају елементе дисциплинске повреде, прекршаја или кривичног дела и да ли је њиховим предузимањем односно пропуштањем причињена штета, услед повреде прописа на раду и у вези са радом, поменута лица подлежу одређеној врсти правне одговорности – дисциплинској, прекршајној, кривичној или грађанској. Само одређена физичка лица ангажована за рад у ВРИ могу да потпадну још под две посебне врсте одговорности – политичку и евентуално професионалну. Свака врста одговорности има своју правну природу и садржину. Оне се међусобно не искључују, јер могу тећи паралелно за исто кажњиво дело или противправну радњу, уз изузетке. Међутим, свако дело, односно противправна радња не мора да изазове, и по правилу не изазива, све врсте одговорности, већ само једну, две или више (нпр. дисциплинску и материјалну; кривичну, дисциплинску и материјалну).

Кад говоримо о одговорности у области државне ревизије имамо у виду посебне правне врсте одговорности. За разлику од неправне одговорности, правна подразумева одговорност одређеног субјекта у праву (физичког или правног лица) због учињеног правног деликта.¹ До правне одговорности долази кад лице (физичко или правно) прекрши правне норме, односно кад учини правни деликт и за то сноси санкцију.² Под деликт се подводе сва противправна и скривљена поступања (чињења,

¹ Под „деликтом“ се овде подразумева повреда било које правне норме а не само повреда норме казненог права.

² Одговорност нужно подразумева у себи и санкцију, јер не постоји одговорност без санкције. Уколико неки орган контролише други, али без могућности да га казни, тада није у питању однос одговорности. Трипковић, 2008, 824.

нечињења или уздржавања од чињења) субјеката у праву. Код дисциплинске одговорности повређују се норме радног/службеничког права, код одговорности за штету норме грађанског и јавног права, код казнене одговорности норме казног права - кривичног, за привредни преступ или прекршајног. У зависности од врсте правне норме која је повређена учињеним деликтом, правна одговорност може бити различите врсте. Свака врста деликта повлачи одговарајућу врсту одговорности (Радишић, 2004, 181).

У наставку рада трагаће се за одговорима и на следећа питања: која физичка лица у ВРИ и субјекту ревизије подлежу одговорности и којој од посебних врста одговорности; да ли су ВРИ и субјект ревизије као правно лице, односно ентитет одговорни и којим посебним врстама одговорности подлежу, односно не подлежу; које посебне врсте одговорности долазе до изражаја и на који начин у области државне ревизије, њихове правне природе и обележја. О појмовном одређењу посебних врста одговорности биће речи само онолико колико је потребно да се оне разумеју у контексту одговорности у области државне ревизије. Дисциплинска одговорност и одговорност за штету (грађанска одговорност) биће разматране на сумаран начин, уз упућивање на друге радове аутора. Другим посебним врстама одговорности биће дат шири простор у раду.

2. ДИСЦИПЛИНСКА ОДГОВОРНОСТ

Дисциплинска одговорност је један од облика правне одговорности. Начелно, она се протеже и на физичка лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије. Међутим, она нема исти значај и не примењује се на исти начин код свих групација ангажованих лица за рад – лица са статусом функционера, државних службеника и намештеника. Предмет је правног регулисања и примене у пракси у радноправном, службеничком и режиму државне ревизије. Дисциплинској одговорности се не могу подвргнути ВРИ и субјект ревизије као правна лице или ентитети.

У контексту дисциплинске одговорности лица ангажованих за рад у субјектима ревизије, у савременим службеничким системима предвиђена је дисциплинска одговорност државних службеника ради санкционисања њиховог неправилног, неделотворног и несавесног рада у државном органу. Такође, у њима се уређују, осим материјалних, и процесна питања: с једне стране дисциплински поступак (иницирање, покретање, спровођење и окончање), и с друге стране, процесна права државног службеника против кога се тај поступак води. Сврха спровођења поступка се огледа у санкционисању државног службеника који је повредио службене дужности, као и да се успостави радна дисциплина и сачува углед државног органа, али и државних службеника. Дисциплинска одговорност почива на субјективној одговорности, чији је основ кривица, односно на начелу искључиве

одговорности по основу кривице. Кривицу треба утврдити у дисциплинском поступку за свако конкретно дело, јер се она не претпоставља.

Код истраживаних законодавстава о државној ревизији можемо уочити неколико експлицитних или имплицитних приступа у регулисању дисциплинске одговорности лица ангажованих за рад у ВРИ. Једна група законодавстава непосредно уређује дисциплинску одговорност, са мање или више одредаба, у оквиру посебног дела (поглавља) или унутар поглавља о запошљавању (Чешка, Босна и Херцеговина - БиХ, Република Српска – Р. Српска). Чешка је дисциплинску одговорност уредила „само за функционере“, са упућујућом одредбом да председник, потпредседник и чланови ВРИ супсидијарно подлежу одредбама Законика о раду.³ Законодавци БиХ и Р. Српске су, такође, уредили непосредно дисциплинску одговорност, непотпуно и ограниченим бројем одредаба, уз давање овлашћења генералном ревизору ВРИ да је потпуније уреди унутрашњим општим актом. Уређено је неколико питања (дисциплинска одговорност, повреда службене дужности, дисциплинске санкције и дисциплински поступак), препуштајући генералном ревизору да донесе правилник којим ће је потпуније уредити - правилник о дисциплинском поступку за утврђивање дисциплинске одговорности.⁴ Треба нагласити да су у БиХ и Р. Српској дисциплински одговорна само лица са статусом „запослених у ВРИ“. Друга законодавства садрже генералну упућујућу одредбу о сходној примени одредаба посебног закона којим се уређује положај државних службеника и намештеника (Црна Гора,⁵ Хрватска⁶), односно другог посебног закона (Литванија,⁷ Мађарска,⁸ Бугарска⁹). Трећа група законодавства не регулише дисциплинску одговорност

³ Act No. 166.(1993), Concerning the Supreme Audit Office - The Czech of Republic, са изменама и допунама до 2020. године, Део шести, чл. 34-48. Доступно на: <https://www.nku.cz/assets/about-us/status-and-powers/zakon-166-1993-web-en.pdf> (31.01.2024).

⁴ Закон о ревизији институција Босне и Херцеговине („Сл. гласник БиХ“, бр. 12/2006), чл. 35-36. и Закон о ревизији јавног сектора Републике Српске („Сл. гласник Републике Српске“, бр. 98/2005 и 20/2014), чл. 34-35.

⁵ Закон о Државној ревизорској институцији („Сл. лист РЦГ“, бр. 28/2004, 27/2006, 78/2006 и „Сл. лист ЦГ“, бр. 17/2007, 31/2014 и 70/2017), чл. 49.

⁶ Zakon o Državnom uredu za reviziju („Narodne novine“, br. 25/2019), чл. 31. ст. 2-3.

⁷ Law on National Audit Office Republic of Lithuania, 30 May 1995, No I-907, Vilnius (As last amended on 26 March 2015 – No XII-1588), Поглавље VII, чл. 24. Доступно на: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/f54ba23218b511e5bfc0854048a4e288?jfwid=-9dzqntxga> (30.01.2024).

⁸ Act LXVI of 2011 on the State Audit Office of Hungary, Effective: 1 July 2011 – 31 December 2011, чл. 8. Доступно на: https://asz.hu/storage/files/files/Angol_portal/Introductions/act_on_sao_july_2013.pdf (15.01.2024).

⁹ National Audit Office Act - The Republic of Bulgaria (Promulgated, SG No. 12/13.02.2015, amended, SG No. 98/9.12.2016, effective 1.01.2017, SG No. 96/1.12.2017, effective 1.01.2018, SG No. 99/12.12.2017, effective 1.01.2018, supplemented, SG No. 103/28.12.2017, effective 1.01.2018, amended, SG No. 7/19.01.2018), Глава четврта, чл. 24-25. Доступно на: <http://www.bulnao.government.bg/en/articles/national-audit-office-act-1035> (31.01.2024).

законом о ВРИ и унутрашњим актом ВРИ, а не садрже ни лапидарне одредбе о упућивању на сходну примену одговарајућих одредаба другог закона. Међутим, у тим законима су предмет фрагментарног уређења радноправни односи лица ангажованих за рад у ВРИ, у посебном поглављу. Због таквог приступа, начелно, на дисциплинску одговорност лица ангажованих за рад у ВРИ сходно се примењују правна правила о дисциплинској одговорности посебног закона којим се уређује правни положај државних (административних) службеника, односно Закон о раду (Словенија,¹⁰ Србија,¹¹ Северна Македонија – С. Македонија¹²) (вид. Дабић, 2021а, 305-332 и 2020б, 25-45).

3. ОДГОВОРНОСТ ЗА ШТЕТУ

Одговорности за штету (која се још назива: грађанска, имовинска, материјална) подлежу и физичка и правна лица (физичка лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије и сама ВРИ и субјект ревизије као правна лица или ентитет). Она је имовинске природе, јер не погађа личност. Санкције су искључиво имовинске природе.

Одговорност за причињену штету у области радног права, укључујући области службеничког права, у основи је заснована на општим принципима грађанскоправне одговорности, „са већим или мањим одступањима“ (Љубарда, 2013, 669). Ту констатацију можемо да протегнемо и на одговорност за штету у области државне ревизије, јер се по правилу упућује на примену правила службеничко/радног права. У историјском контексту, бројни су разлози утицали на то да се институт грађанске одговорности за штету протегне и на област деловање државе и њених службеника, односно јавног/службеничког права.

У службеничком праву службеници носе одговорност за своје радње и пропусте кад се могу квалификовати као кршење дужности или обавеза које им је наметнуло законодавство. Они могу да се суоче са три врсте одговорности: дисциплинском, кривичном и грађанском. Дисциплинска и кривична одговорност се утврђују кроз две различе врсте поступка: дисциплински (управни) односно/и кривични (Cordona, 2003, 4). Изнете констатације важе и за област државне ревизије, јер се на одговорност за штету запослених у ВРИ примењују супсидијарно решења из службеничког законодавства, односно општег закон(ик)а о раду.

¹⁰ Zakon o računskem sodišču („Uradni list RS“, št. 11/2001 i 109/2012-neslužbeni prečišćeni tekst), чл. 33-37. Доступно на: <http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO2550> (30.01.2024).

¹¹ Закон о Државној ревизорској институцији („Сл. гласник РС“, бр. 101/2005, 54/2007, 36/2010 и 44/2018 – др. закон), чл. 53-56а.

¹² Закон за државна ревизија – пречистен текст („Службен весник на РМ“, бр. 66/2010, 145/2010, 12/2014, 43/2014, 154/2015, 192/2015, 27/2016 и 83/2018 и („Службен весник на РСМ“, бр. 122/21), чл. 13-13а. Доступно на: <https://dzt.mk/mk/za-nas/zakonska-regulativa/zakoni> (30.01.2024).

Одговорност запосленог за штету причињену послодавцу, одговорност послодавца за штету коју претрпи запослени на раду или у вези са радом и одговорност за штету коју запослени причини трећем лицу, као посебни случајеви одговорности за штету актуелни су у свим режимима рада – општем, службеничком и режиму државне ревизије. У контексту вршења државне ревизије, реч је о следећим случајевима одговорности за штету: одговорност физичких лица ангажованих за рад у ВРИ за штету коју причине институцији; одговорност ВРИ као правног лица за штету причињену трећим лицима; одговорност ВРИ за штету коју причини лицима ангажованим за рад.

Грађанска одговорност за штету у области државне ревизије се заснива на правним правилима више грана права: уставног, службеничког/радног и грађанског. Реч је о граничном подручју више грана права и о мирењу два супротстављена аспекта: јавноправног и грађанскоправног. Прихватањем у области државне ревизије било којег од њих као искључивог има за последицу мањкавости.

У највећем броју истраживаних законодавстава о државној ревизији није уређена одговорност за штету (Велика Британија,¹³ Руска Федерација,¹⁴ Чешка, Мађарска, Малта,¹⁵ Литванија, Словенија, Хрватска, С. Македонија, Црна Гора). Такав је случај и са законом о ДРИ Србије. Због тога се на тај облик одговорности сходно примењују правила о одговорности за штету која важе за функционере, односно за запослене у Државној ревизорској институцији (ДРИ) – Закон о државним службеницима/Закон о раду, који се појављују као *lex specialis*. Ти прописи су посебни у односу на општи Закон о облигационим односима, који се појављује као матични за одговорност за штету. Изузетак од напред изнетог правила налазимо у посебним законима о државној ревизији (Бугарска,¹⁶ БиХ¹⁷ и Р. Српска¹⁸), у којима су садржана начелна и појединачна решења о одговорности за штету. Нажалост, у два СИГМА програма анализирана су питања односа између ВРИ и парламента и извршне власти, али не и питање одговорности за штету.¹⁹

¹³ National Audit Act 1983. Доступно на: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/44/pdfs/ukpga_19830044_en.pdf, (04.02.2024).

¹⁴ Федерални закон о Счетной палате Российской Федерации, донет 2013, са измена и допуна до 2022. године. Доступно на: <https://www.ksp.novo-sibirsk.ru/pravovaya-osnova/federalnoe-zakonodatelstvo/> (04.02.2024).

¹⁵ Auditor General and National Audit Office Act. Доступно на: <https://legislation.mt/eli/cap/396/eng/pdf> (04.02.2024).

¹⁶ National Audit Office Act - The Republic of Bulgaria, чл. 41.

¹⁷ Закон о ревизији институција Босне и Херцеговине, чл. 7.

¹⁸ Закон о ревизији јавног сектора Републике Српске, чл. 38.

¹⁹ Vid. *Relations Between Supreme Audit Institutions and Parliamentary Committees*, Sigma Papers: No. 33, CCNM/GOV/SIGMA(2002), Доступно на: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/5kml60vd5x8r-en.pdf?expires=1606693263&id=id&accname=guest&checksum=E0EB0ACB37F5BCDEB89E5F27E06AAC65> i *Developing effective working relationships between supreme audit institutions and*

Начелно, одговорност за штету у истраживаном законодавству о државној ревизији није предмет регулисања. Изузетно, поједина законодавства садрже само начелна и појединачна решења о тој одговорности (Бугарска, БиХ, Р. Српска), углавном недовољно прецизно формулисана. А законодавац Црне Горе је, у контексту поступка вршења ревизије, начелно уредио и питање „захтева за накнаду штете“.²⁰ Његовим регулисањем се не успостављају посебна правила о одговорности за штету, већ уређују општа правила обавештавања. Слично решење садржано и у Савезном закону о Рачуноводственој комори Руске Федерације.²¹ Такође, одговорност за штету у режиму државне ревизије није предмет регулисања ни унутрашњих општих акта ВРИ. Такво стање у нормативној регулативи не доприноси њеној несметаној примени у пракси. У већем броју посебних закона о државној ревизији упућује се посредно, не и непосредно, на примену одредаба о одговорности за штету других закона - закона о државним службеницима, односно закон(ик)а о раду (вид. Дабић, 2021в, 543-56 и 2021г, 1-20).

4. КРИВИЧНА ОДГОВОРНОСТ

Кривична одговорност је испуњеност потребних законских услова да би се на извршиоца кривичног дела применила кривична санкција.²² У праву Србије је традиционално правило да извршилац кривичног дела може бити физичко лице, а од 2008. и правно.²³ О кривичној одговорности физичких лица ангажованих за рад у ВРИ и субјекту ревизије одлучују судови опште надлежности у кривичном поступку. Она могу да учине кривично дело које може да учини свако „приватно“ физичко лице, али и кривично дело за које је битно да је његов извршилац лице у статусу ангажованог за рад у ВРИ и субјекту ревизије. У првом случају, кад поменути лица изврше кривично дело у својству грађана, онда нема никакве специфичности у њиховој кривичној одговорности, у односу на друге грађане. У другом случају, она могу да учине одређена кривична дела у остваривању надлежности у ВРИ и субјекту ревизије или изван те државне службе, али увек незаконитим вршењем својих дужности. Поменути лица могу да учине тешке повреде дужности, које позитивно право не може да препусти само њиховом дисциплинском кажњавању, већ предвиђа за њих и кривичну одговорност. Како се запажа у теорији службеничког права, за разлику од осталих облика повреде службене дужности, за које се воде посебни поступци (дисциплински,

parliaments, Sigma paper No. 54, OECD 2017, http://www.sigmaxweb.org/publications/Supreme_audit-institutions-and-parliaments-SIGMA-Paper-No.%2054.pdf (19.06.2021).

²⁰ Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 22.

²¹ Федерални закон о Счетној палате Российской Федерации, чл. 17. ст. 6-7.

²² Нећемо се упуштати у питања кривичне одговорности уопште (нпр. појам и елементи кривичног дела, урачуњљивост и виност као елементи кривичне одговорности, појам и врсте кривичних санкција), јер она предметно припадају науци кривичног права.

²³ Закон о одговорности правних лица за кривична дела, „Сл. гласник РС“, бр. 97/2008.

прекршајни), реч је о оним повредама које се према одредбама кривичног законика квалификују као кривична дела. Посебност таквих дела изражава се кроз три елемента: први, њих чине службена лица; друго, то су дела која се чине повредом посебних дужности и овлашћења која имају службена лица према својем својству; и треће, то су дела која се по посебним одредбама кривичног законика одређују као кривична дела за која се предвиђају кривичне санкције (Borković, 1999, 153).

У контексту кривичне одговорности у области државне ревизије намеће се питање: ко све од физичких лица ангажованих за рад у ВРИ и субјекту ревизије подлеже кривичној одговорности? То могу бити сва физичка лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије, односно сва у њима запослена и незапослена лица.²⁴ Кривично су одговорни радно ангажовани изабрани и постављени функционери, као и запослена лица са статусом државних службеника и намештеника. Потребно је указати да у погледу кривичне одговорности функционера ВРИ и субјекта ревизије, с једне стране, постоје одређене разлике између самих функционера, а с друге стране, у односу на кривичну одговорност државних службеника и намештеника. Други разлог за разматрање ове врсте одговорности је постојање одређених заједничких специфичности кривичне одговорности физичких лица ангажованих за рад у ВРИ и субјекту ревизије, али и одређене специфичности сваке од напред наведених категорија лица - функционери, државни службеници и намештеници.

Кривична одговорност лица ангажованих за рад у ВРИ заснива се првенствено на кривичноправном закону материјалне и процесне природе, али и на посебно истраживаном законодавству о државној ревизији (Србија, Хрватска, Мађарска, С. Македонија, БиХ, Р. Српска). У потоњем случају, законодавац С. Македоније је предвидео имунитет неодговорности за главног државног ревизора ВРИ и његовог заменика. Експлицитно је утврдио да они „не могу бити позвани на кривичну одговорност или да буду притворени за изнете ставове, мишљења и препоруке у вези са ревизијом“.²⁵ Та законска ограничења и привилегије нису установљена у интересу личности главног државног ревизора, већ његове функције коју обавља у ВРИ. У Хрватској је предвиђена мера удаљења са дужности главног државног ревизора ВРИ, под законом утврђеним условима, у контексту покренутог кривичног поступка и његове кривичне одговорности. Одлуку о његовом удаљењу доноси хрватски парламент.²⁶ Реч је о законском ограничавању домашаја вршења функције главног државног ревизора, уређењу посебног поступка и одређивању органа надлежног за поступање, на начин и под условима одређеним законом. У Мађарској и Хрватској

²⁴ „Незапослена лица“ су она која нису ангажована по основу уговора о раду већ по неком другом правном основу, нпр. избором на функцију.

²⁵ Закон за државна ревизија, чл. 11.

²⁶ Закон о Državnom uredu za reviziju, чл. 17. став 2.

председник, односно главни државни ревизор ВРИ уживају имунитет у обиму као и посланици у парламенту.²⁷

Каква је садржина и обим имунитета главног државног ревизора у Мађарској и Хрватској? Он се сагледава кроз утврђивање садржине и обима посланичког имунитета у парламенту. Највишим правним и политичким актом је одређено да посланик не може бити позван на кривичну одговорност, притворен или кажњен за изражено мишљење или гласање у хрватском парламенту. Такође, посланик не може бити притворен, нити се против њега може покренути кривични поступак, без одобрења парламента.²⁸ Давање имунитета главном државном ревизору ВРИ не представља давање њему повластице, већ је само реч о средству за обезбеђивање независности његовог рада у ВРИ. Постоје два појавна облика његовог имунитета: имунитет неодговорности и имунитет неповредивости. Први подразумева да главни државни ревизор не може бити позван на кривичну одговорност, притворен или кажњен за изражено мишљење или гласање у ВРИ, а други да не може бити притворен нити се против њега може покренути кривични поступак без одобрења парламента (вид. Šegvić & Vašić, 2012, 488-491). Изузетно, може бити притворен без одобрења парламента само ако је затечен у вршењу дела за које је прописана казна затвора у трајању дужем од пет година. У том се случају мора обавестити председник парламента. За случај да парламент није у заседању, одобрење да се главни државни ревизор лиши слободе или да се против њега настави кривични поступак даје и о његовом праву на имунитет одлучује мандатно-имунитетна комисија, с тиме што њену одлуку мора накнадно да потврди парламент.²⁹

У Србији је члану савета ДРИ, па тиме и његовом председнику, дат имунитет неодговорности и имунитет неповредивости. Утврђено је да се „члан савета ДРИ не може позвати на одговорност за мишљење које је изнео у ревизијском извештају“. Законодавац је под генусни појам „одговорност“ имао у виду кривичну одговорности. Такође, члан савета ДРИ „у поступку покренутом због кажњивог дела учињеног у вршењу надлежности не може бити притворен³⁰ без одобрења Скупштине“. И у овом случају, код употребе израза „кажњиво дело“, има је у виду кривично дело које може да учини члан савета ДРИ у вршењу својих законских надлежности, а мера притвора може да уследи само уз одобрење парламента.³¹ Како су чланови савета ДРИ

²⁷ Act LXVI of 2011 on the State Audit Office of Hungary, чл. 10. став 1. и Zakon o Državnom uredu za reviziju, чл. 14. став 4.

²⁸ Ustav Republike Hrvatske („Narodne novine“, br. 56/1990, 135/1997, 8/1998, 113/2000, 124/2000, 28/2001, 41/2001, 55/2001, 76/2010, 85/2010 i 5/2014 – prečišćeni tekst), чл. 76.

²⁹ Ustav Republike Hrvatske, čl. 76.

³⁰ Притвор је мера судског лишења слободе лица у кривичном поступку и омогућава несметано вођење кривичног поступка. Законик о кривичном поступку („Сл. гласник РС“, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019 и 27/2021 - одлука УС и 62/2021 - одлука УС), чл. 210-223.

³¹ Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 53. став 6.

функционери, предмет фрагментарног законског регулисања била је кривична одговорност искључиво те групе функционера ДРИ. Даље, интерпретирана законска решења нису протегнута на врховне државне ревизоре и секретара ДРИ, иако се и они налазе у статусу функционера, али нешто другачијем од чланова савета ДРИ, јер их именује председник ДРИ. На крају, треба уочити да је реч о питањима својеврсног посебног ограничења и привилегија која задиру у домањај, поступак и орган надлежан за одлучивање о кривичној одговорности одређене групе функционера ДРИ.

Занимљиво је да је законодавац БиХ одредбе о имунитету и изузећу од одговорности усмерио искључиво према ревизорима који су у статусу службеника, које је писмено именовано генерални ревизор да врше дужности и функције у ВРИ.³² А законодавац Р. Српске је институте имунитета и изузећа од одговорности проширио на сва „лица која врше дужности“ у ВРИ. Штавише, за њих је предвидео кривичну неодговорност за обављање послова из своје надлежности.³³

Иначе, разлоге за увођење имунитета и изузећа од кривичне одговорности у посебном законодавству о државној ревизији треба тражити у настојању да се ВРИ обезбеди функционална независност и самосталност у раду, као и да се гарантује ужем или ширем кругу радно ангажованих лица у ВРИ независност у обављању њихових послова државне ревизије. Да би одређени круг тих лица могао ефикасно да обавља своје послове и задатке у пракси, морају да буду ослобођени страха од кривичне одговорности, односно да уживају одређену сигурност да неће одговарати за изнето мишљење у ревизијском извештају или за гласање у органима ВРИ. Успостављање кривичне неодговорности је извршено на различите начине, различитим формулацијама, у највећем броју истраживаних законодавстава. Други облик њиховог имунитета представља њихова неповредивост, која се манифестује у потреби да парламент дâ сагласност за притварање или покретање кривичног поступка против члана ВРИ. У крајњем случају, парламент не може да допусти да члан ВРИ без његовог знања и сагласности буде онемогућен у вршењу својих послова и задатака у ВРИ, али на одређени начин и његове функције, јер је ВРИ његов својеврсни помоћни орган. Међутим, овако изложена неповредивост чланова ВРИ не значи њихову неодговорност за извршена кривична дела. Због тога, по том основу чланови органа ВРИ не уживају материјални, већ само процесни имунитет.

Друга истраживана законодавства о државној ревизији (Чешка, Бугарска, Литванија, Словенија, Црна Гора) не садрже непосредне или посредне одредбе у вези са кривичном одговорношћу лица ангажованих за рад у ВРИ.

Физичка лица ангажована за рад у ВРИ могу да учине, између осталог, две врсте кривичних дела у вршењу својих дужности: прва, да својим противправним

³² Закон о ревизији институција Босне и Херцеговине, чл. 7 и 2. став 1. алинеја 2.

³³ Закон о ревизији јавног сектора Републике Српске, чл. 38.

радњама нанесу штету ВРИ, односно држави, а у крајњем случају целокупној друштвеној заједници; друга, да својим противправним радњама повреди права субјекта ревизије и других учесника у поступку државне ревизије. Посебност ових кривичних дела се огледа у томе што су њихови извршиоци у статусу лица ангажована за рад у ВРИ.

На примеру кривичног права Србије, уколико службено лице у ДРИ искоришћавањем свог службеног положаја или овлашћења, прекорачењем границе свог службеног овлашћења или невршењем своје службене дужности прибави себи или другом физичком или првном лицу какву корист, другом нанесе какву штету или теже повреди права другог, запређено му је казном затвора - кривично дело злоупотребе службеног положаја.³⁴ У вези са овим кривичним делом у области државне ревизије постоје, само наизглед, одређене дилеме које је заправо лако решити. У радноправном смислу „јавни функционери нису службеници“³⁵ и нису запослена лица, јер код њих нема правне субординације. Положај функционера је уређен и у посебним законима о државној ревизији и грана се у два правца: први, када на функцију долазе избором од парламента и законом су проглашени за функционере,³⁶ и други, када се именују од председника ВРИ.³⁷ У службеничком праву³⁸ појам државног службеника је уже дефинисан у односу на кривични законик; у кривичном законнику под службеним лицем се подводи шира лепеза лица, експлицитно набројаних (укупно 5 категорија), укључујући и „изабрано, именовано или постављено лице у државном органу, органу локалне самоуправе или лице које стално или повремено врши службене дужности или службене функције у тим органима“.³⁹ Лица ангажована за рад у ДРИ у статусу функционера могла би да учине кривично дело злоупотребе службеног положаја и подпадну под кривичну одговорност. Пошто кривично право аутономно посматра ко се сматра службеним лицем, то је у контексту предметног кривичног дела небитно за кривичну одговорност ко се сматра службеним лицем у службеничком праву.

³⁴ Кривични законик („Сл. гласник РС“, бр. 85/2005, 88/2005 – исп., 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, и 94/2016 и 35/2019), чл. 359.

³⁵ Закон о државним службеницима („Сл. гласник РС“, бр. 79/2005, 81/2005 - испр., 83/2005 - испр., 64/2007, 67/2007 - испр., 116/2008, 104/2009, 99/2014, 94/2017, 95/2018, 157/2020 и 142/2022), чл. 2. ст. 2.

³⁶ Вид.: Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 53. став 1; Закон о *računskem sodišču*, чл. 33. став 1; Закон о *Državnom uredu za reviziju*, чл. 18. став 5; и др.

³⁷ Вид.: Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 54-55; Закон о *računskem sodišču*, чл. 34-35 и др.

³⁸ Законоодавац најпре набраја лица која имају статус државних службеника, а затим лица која немају тај статус, укључујући „и друга лица која на функцију бира Народна скупштина или поставља Влада и лица која према посебним прописима имају положај функционера“. Закон о државним службеницима, чл. 2. ст. 1-2.

³⁹ Кривични законик, чл. 112. став 3.

У историјском контексту, у теорији је прављена подела свих кривичних дела јавних службеника на: обична кривична дела - то су она која је чинило службено лице као и свако приватно лице, права кривична дела против службене дужности и неправна службена кривична дела (она су била разбацана у општем и посебном законодавству). За службеничко право, укључујући и област државне ревизије, нису од нарочитог интереса прва, већ само службена кривична дела, нарочито права службена кривична дела. Границе између ове три врсте деликата биле су лебдеће, и зависиле су преваходно од начина систематизовања и стилизовања законског текста, односно да ли се ради о обичном, односно неправом или правом службеном кривичном деликту (Ктбек, I. 1932, 191). Службена кривична дела се могу разврстати на општа и посебна. Прва може да изврши сваки службеник, а друга само одређена врста службеника.

У Кривичном законнику Србије, у посебном поглављу под називом „Кривична дела против службене дужности“, регулисано је више кривичних дела.⁴⁰ Њихова карактеристика се огледа у околности да лице ангажовано за рад у ДРИ и субјекту ревизије обављањем дужности врши повреду управо те дужност која му намеће обавезу поступања у складу са правним прописима (вид. Borković, 1999, 153).

На кривичну одговорност лица ангажованих за раду у ВРИ и субјекту ревизије примењују се општа правила о кривичној одговорности за неко од учињених кривичних дела, у законом предвиђеном кривичном поступку. Реч је о одговорности лица ангажованих за рад у ВРИ и субјектима ревизије за кривична дела учињена у обављању својих послова и задатака, тј. која крше принципе рада, односно права и дужности, предузимањем радњи које се налази у опису конкретног кривичног дела.

5. ОДГОВОРНОСТ ЗА ПРИВРЕДНЕ ПРЕСТУПЕ

Одговорност за привредне преступе у области државне ревизије може доћи до изражаја као евентуална, у ограниченом обиму и само у Србији од свих истраживаних законодавства. У појединим истраживаним законодавствима су садржане казнене одредбе, али не и о преступној одговорности. Ипак, независно од изнетих констатација, одлучили смо да на сумаран начин ову врсту одговорности укључимо у наш предмет истраживања.

У праву Србије привредни преступи су посебна врста деликата и разликују се од других кажњивих дела - кривичних дела и прекршаја. Условно говорећи, они не припадају „ни систему Кривичног права ни систему Прекршајног права“ (Обреновић, 1958, 29). Привредни преступи су уведени у наш казнен систем из историјских

⁴⁰ У кривична дела против службене дужности спадају: злоупотреба службеног положаја; кршење закона од стране судије, јавног тужиоца и његовог заменика; противзаконита наплата и исплата; ненаменско коришћење буџетских средстава; превара у служби; проневера; послуга; трговина утицајем; примање мита; давање мита; одавање службене тајне. Кривични законик, Глава XXXIII, чл. 359-369.

разлога – изградња самоуправног социјализма, као трећа врста казnenих дела (1954). Између осталог, и због тога је у праву постављено питање: шта даље са привредним преступима? (Ђоровић & Милић, 2016, 957-971).

Полазећи од законског одређења, привредни преступ је друштвено штетна повреда прописа о привредном или финансијском пословању која је проузроковала или могла да проузрокује теже последице и која је прописом надлежног органа одређена као привредни преступ.⁴¹ За привредни преступ могу да се учине одговорним само правна лица и одговорна лица у правном лицу (као и предузетници), што представља једну од његових битних карактеристика као деликта. Док се правна и одговорна лица у њему појављују као међусобно повезана лица, дотле је предузетник самосталан субјект у извршењу овог деликта. Сагласно принципу законитости у прописивању привредног преступа, нужно је да буде одређен прописом надлежног органа - законом или уредбом донетом на основу закона. Истим прописима одређује се и казна за учиниоца привредног преступа.

Привредни преступ се може учинити чињењем и нечињењем. Да би се једно лице учинило одговорним за привредни преступ потребно је да правно лице привредни преступ изврши радњом или пропуштањем радње дужног надзора од стране органа управљања или од стране одговорног лица у том правном лицу, али и радњом другог лица које је било овлашћено да поступа у име правног лица – представник или заступник правног лица. За привредне преступе могу да одговарају и одговорна лица у државном органу, укључујући у ВРИ и субјекту ревизије. То су лица којима је поверен одређен круг послова у области привредног или финансијског пословања (директор, шеф рачуноводства и др.). Прописом којим се одређује привредни преступ може бити одређено да за њега одговара само одређено одговорно лице. Оно је одговорно за учињени преступ и кад му је престао радни/службенички однос, под законом утврђеним условима. Међутим, одговорност одговорног лица за привредни преступ не постоји ако је поступало по наређењу другог одговорног лица или органа управљања и ако је предузело све радње које је на основу закона, другог прописа или општег акта било дужно да предузме да би спречило извршење привредног преступа. У оваквим законским решењима се огледа ограничена могућност привредно-преступне одговорности у области државне ревизије.

Санкције за привредне преступе су принудне мере које се предузимају против учиниоца; изриче их надлежни суд (или други надлежни орган) у законом уређеном

⁴¹ Није привредни преступ она повреда прописа о привредном или финансијском пословању која: 1) иако садржи обележја привредног преступа одређена прописом, представља незнатну друштвену штетност због малог значаја; 2) због незнатности или одсутности штетних последица. Закон о привредним преступима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 4/1977, 36/1977 – испр., 14/1985, 10/1986 /пречишћен текст/, 74/1987, 57/1989 и 3/1990 и „Сл. лист СРЈ“, бр. 27/1992, 16/1993, 31/1993, 41/1993, 50/1993, 24/1994, 28/1996 и 64/2001 и „Сл. гласник РС“, бр. 101/2005 – др. закон), чл. 2. став 2.

поступку – казне (новчана казна), заштитне мере и условну осуду. Одузимање имовинске користи није заштитна мера, нити је уопште санкција за привредне преступе, али се она примењује код привредних преступа из разлога правичности и општег правног принципа да нико не може да задржи имовинску корист прибављену противправним делом. Доследно томе, правно лице не може да задржи имовинску корист прибављену преступом.

За привредни преступ правног лица и одговорног лица покреће се и спроводи јединствени поступак. Покретање и спровођење поступка само против правног лица или само против одговорног лица могуће је ако постоје законски разлози за гоњење само једног од њих, или ако се против одговорног лица води поступак за кривично дело које има обележја привредног преступа.⁴²

У контексту привредно-преступне одговорности у области државне ревизије, правило је да се за учињени привредни преступ може позвати на одговорност правно лице и одговорно лице у правном лицу, али да државни органи не могу бити одговорни за привредни преступ, укључујући ДРИ и субјект ревизије, ови потоњи уз одређене изузетке. Само изузетно, прописом којим се одређује привредни преступ може се предвидети да за одређени привредни преступ одговара одговорно лице у државном органу као физичко лице, укључујући одговорно лице у ДРИ и субјекту ревизије.⁴³ Наведени законски изузетак није предвиђен српским законом о државној ревизији за одговорно лице у ДРИ, јер не садржи одредбе о привредно-преступној одговорности. За њихово евентуално постојање може се трагати у посебним законима којима се регулишу субјекти ревизије и одговорна лица у тим субјектима.

6. ПРЕКРШАЈНА ОДГОВОРНОСТ

Физичка лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије, као и ВРИ и субјект ревизије као правна лица, односно, подлежу прекршајној одговорности по општим правилима о прекршајима, а у појединим истраживаним земљама и на основу прекршајних правила посебног законодавстава у области државне ревизије. Штавише, потоњим законодавством је националним ВРИ призната ограничена прекршајна и извршна надлежност у поступку вршења државне ревизије.

У праву Србије се под прекршај подводи „противправно дело које је законом или другим прописом надлежног органа одређено као прекршај и за које је прописана прекршајна санкција“.⁴⁴ У теоријском смислу, полазећи од општих карактеристика прекршаја, које су својствене сваком прекршају, појам прекршаја могао би се одредити следећом дефиницијом: прекршај је скривљено извршена радња од стране

⁴² Закон о привредним преступима, чл. 51.

⁴³ Закон о привредним преступима, чл. 6.

⁴⁴ Закон о прекршајима („Сл. гласник РС“, бр. 65/2013, 13/2016, 98/2016 - одлука УС, 91/2019, 91/2019 - др. закон и 112/2022 - одлука УС), чл. 2.

правног или физичког лица којом се повређује јавни поредак, која је противправна и прописом надлежног органа одређена као прекршај (Ђорђевић, 2013, 31). У управној теорији се констатује да прекршај обухвата три обележја: да су то повреде јавног поретка који је утврђен правним прописима; да је то дело предвиђено као прекршај; и да су за такво дело предвиђене прекршајне санкције. Прво обележје нам указује на разлику прекршаја у односу на кривична дела, друго на његову противправност, а треће да се као прекршај не могу сматрати све повреде јавног поретка утврђеног правним прописом, већ само оне за које су предвиђене прекршајне санкције (Милков, 1986, 48-49).

Заштитни објекат код прекршаја је оно добро или интерес који се штите прописивањем прекршаја и кажњавањем оних који те прекршаје чине. Може бити одређен у пропису на уопштенији или конкретнији начин – општи, групни и појединачни заштитни објект. Објекат радње код прекршаја се огледа у оном добру према којем је радња прекршаја управљена и на којем се остварује последица прекршаја. Прекршај може бити извршен чињењем или нечињењем, односно пропуштањем дужне радње. И код прекршаја је успостављен принцип законитости у прописивању прекршаја и прекршајних санкција. Прекршаји се могу прописати законом, уредбом и одлуком.

Како се истиче у кривично-правној теорији, законски појам прекршаја се може означити као „формално-објективни“ у којем се издвајају прекршај и прекршајна одговорност као два најважнија појма прекршајног материјалног права (Вуковић, 2021, 37). Овај потоњи израз подразумева скуп елемената који су потребни да постоје код учиниоца да би он био одговоран и кажњен. Субјект прекршајне одговорности је лице које је извршило прекршај. За прекршај могу да одговарају: физичко лице, предузетник, правно лице,⁴⁵ одговорно лице у правном лицу и одговорно лице у државном органу, органу територијалне аутономије или локалне самоуправе. Сва напред набројана физичка лица прекршајно одговарају по основу субјективне одговорности – ако постоји њихова кривица, а правна лица по основу објективне одговорности – без кривице. Међутим, законом је изричито одређено да за прекршај не могу бити одговорни Република, територијалне аутономије и јединице локалне самоуправе и њихови органи, али се законом може прописати да за прекршај под законом одређеним условима одговара одговорно лице у државном органу, органу територијалне аутономије или јединице локалне самоуправе.⁴⁶ У теорији је постављено питање, у контексту наведеног законског ограничења, да ли субјекти прекршајне одговорности могу бити јавна предузећа и друштва капитала која обављају делатност од општег интереса, а чији су оснивачи Република, аутономна

⁴⁵ Одговорност физичког или одговорног лица у правном лицу за учињени прекршај, кривично дело или привредни преступ не искључује одговорност правног лица за прекршај. Закон о прекршајима, чл. 27.

⁴⁶ Закон о прекршајима, чл. 17. став 2.

покрајина или јединица локалне самоуправе. Одговор гласи: „не значи да искључење прекршајне одговорности треба да се односи и на друга правна лица чији су оснивачи наведени субјекти“ (Вуковић, 2021, 60). У том смислу и актуелни прекршајни прописи као могуће субјекте прекршајне одговорности наводе и јавна предузећа (Вуковић, 2021, 60). Покренуто питање је од значаја и за област државне ревизије, јер су јавна предузећа субјекти ревизије, а друштва капитала то могу бити, под законом одређеним условима.

У контексту прекршајне одговорности у области држане ревизије, треба констатовати да ВРИ и субјект ревизије као државни органи, односно као правна лица и ентитети не могу бити предмет прекршајне одговорности, али да то могу бити одговорна лица у тим органима као физичка лица, ако је тако одређено законом (само законом, не и другим прописом). Реч је о физичком лицу које, између осталог, има статус одговорног лица у ВРИ и субјекту ревизије. Оно је одговорно за прекршај који му се може приписати у кривицу зато што је било урачунљиво и учинило прекршај са умишљајем или из нехата (кривица), а било је свесно или је било дужно и могло бити свесно да је такав поступак забрањен – свест о противправности (субјективни елементи прекршајне одговорности).⁴⁷ Одговорним лицем у ВРИ и субјекту ревизије сматра се лице које у државном органу, органу територијалне аутономије и јединице локалне самоуправе врши одређене дужности. Међутим, Законом о прекршајима је ослобођено од одговорности за прекршај одговорно лице које је поступало на основу наређења другог одговорног лица или органа управљања и ако је предузело све радње које је на основу закона, другог прописа или акта било дужно да предузме да би спречило извршење прекршаја. Код поједних субјеката ревизије не искључујемо могућност одговорности правног лица и одговорног лица у њему (нпр. јавно предузеће, привредно друштво).

Да ли могу одговарати два повезана субјекта прекршајне одговорности за исти прекршај? За разлику од правила о паралелној прекршајној одговорности правних лица и одговорних лица у њима (одговарају за исти прекршај, јер одговорност одговорног лица није услов за одговорности правног лица и обрнуто), то правило не важи код прекршајне одговорности одговорног лица у ВРИ и субјекту ревизије, јер је оно искључено Законом о прекршајима. Такође, док је правило да ове две прекршајне одговорности теку паралелно и утврђују се у истом поступку, уз могућност да за одређени прекршај одговара само правно, односно само одговорно лице; дотле прекршајна одговорност у ВРИ и субјектима ревизије је могућа само за одговорна лица у њима, али не и обрнуто, и не паралелно, уз изузетке. Даље, одговорност одговорног лица у ВРИ и субјектима ревизије не престаје зато што му је престао радни однос у ВРИ, односно субјекту ревизије.

⁴⁷ Закон о прекршајима, чл. 18.

Прекршајне санкције у праву Србије су: казне (новчана казна, казна затвора и рад у јавном интересу); казнени поени; опомена; заштитне мере; и васпитне мере. Оне се изричу прекршиоцу због учињеног прекршаја. Прекршајне санкције изричу надлежни органи у законом спроведеном прекршајном поступку. Основна казна у прекршајном праву је новчана казна, а за правна лица као субјекте прекршајне одговорности она је и једина. Казна затвора се може прописати само законом, изузетно и као могућност.

Прекршајни поступак је скуп правила којима се обезбеђује да нико невин не буде кажњен, а да се одговорном учиниоцу прекршаја изрекне санкција под законом утврђеним условима и на основу законито спроведеног поступка (начело законитости). На прекршајни поступак се сходно примењују одредбе Законика о кривичном поступку, ако Законом о прекршајима или другим законом није друкчије одређено.

Истраживана законодавства о државној ревизији (Словенија, Србија, Хрватска, Бугарска, С. Македонија, Црна Гора, БиХ, Р. Српска) садрже посебно поглавље под називом „казнене одредбе“ („прекршајне одредбе“, „административно-казнене одредбе“), у којем су садржане искључиво одредбе о прекршајној одговорности. У зависности од конкретног закона о државној ревизији, под прекршајном одговорношћу су обухваћени различити субјекти, као и лица одговорна у тим субјектима. Ти субјекти су: субјект ревизије; ВРИ, са акцентом на државне ревизоре и чланове органа ВРИ; државни орган, правна лица. За учињени прекршај од конкретног субјекта и одговорног лица у том субјекту предвиђено је изрицање искључиво новчане казне. Међутим, треба запазити да одређена истраживана законодавства не садрже посебно поглавље о казним (прекршајним) одредбама (Мађарска, Чешка, Литванија).

На утврђивање прекршајне одговорности примењују се општи прописи о прекршајима. На пример, у Србији и С. Македонији то је Закон о прекршајима, у Бугарској Закон о административним прекршајима и казнама. Правило је да је стварно надлежан за утврђивање прекршајне одговорности прекршајни суд, односно надлежи административни орган за прекршаје. За разлику од таквог приступа, у појединим истраживаним законодавствима је националним ВРИ призната ограничена прекршајна и извршна надлежност у поступку вршења државне ревизије (Чешка, Словенија, Бугарска). У Чешкој је дата могућност ВРИ да казни новчаном казном физичко лице субјекта ревизије које је намерно проузроковало повреду обавезе достављања података/докумената, односно намерно проузроковало да субјект ревизије не испуни своју дужност обезбеђивања одговарајуће сарадње са ревизорима ВРИ и да изречену новчану казну изврши. ВРИ може изрећи новчану казну субјекту ревизије у року од месец дана од дана неизвршења дужности, а може је изрећи и више

пута, уколико се обавеза не изврши ни у новоостављеном року од стране ревизора.⁴⁸ У Словенији је Рачунски суд надлежни прекршајни орган за доношење одлуке о учињеном прекршају и изрицању новчане казне.⁴⁹ И бугарски законодавац се налази на истим позицијама, јер предвиђа да акт о констатовању прекршаја сачињава ревизор, а одлуку о кажњавању доноси председник ВРИ или од њега овлашћено службено лице.⁵⁰

Која све лица подлежу прекршајној одговорности у области државне ревизије? У Србији посебан закон о ДРИ садржи одредбе о прекршајима одговорних лица у субјекту ревизије, али не и о прекршајној одговорности лица ангажованих за рад у ДРИ. На утврђивање њихове прекршајне одговорности примениће се општа правила о прекршајној одговорности. Треба запазити да је предвиђена могућност прекршајне одговорност за одговорно лице у државном органу, нпр. суду. Наиме, ако је државни орган, коме је био уручен позив ДРИ за предузимање мера, а он не поднесе извештај о њиховом предузимању ДРИ у прописаном року нити образложење зашто није поступано, казниће се за прекршај одговорно лице у том државном органу.⁵¹ У Словенији субјекти прекршајне одговорности су доминантно одговорна лица у субјекту ревизије, укључујући предузетника као и члан рачунског суда коме је престала функција.⁵² У Хрватској су прекршајно одговорни субјекти ревизије (осим ако је општим прописима њихова прекршајна одговорност искључена) и законски представник субјекта ревизије.⁵³ У С. Македонији су прекршајно одговорни следећи субјекти: субјекти ревизије и у њима одговорна лица; правно лице које технички спроводи стручни испит за државне ревизоре и њихови овлашћени представници; главни државни ревизор, овлашћени државни ревизор и државни ревизор. Прекршајни поступак води и прекршајне санкције (новчане казне) изриче прекршајни суд, а одмеравање висине новчане казне за субјекте ревизије врши се сагласно закону о прекршајима.⁵⁴ У Црној Гори прекршајној одговорности подлежу субјекти ревизије и њихова, одговорна лица, ревизор ВРИ и одговорно лице у ВРИ.⁵⁵ А у БиХ и Р. Српској прекршајно су одговорни субјекти ревизије и у њима одговорна лица.⁵⁶

⁴⁸ Act No. 166.(1993), concerning the Supreme Audit Office - The Czech of Republic, чл. 28.

⁴⁹ Закон о раџунском судишћу, чл. 38. ст. 7-8.

⁵⁰ National Audit Office Act - The Republic of Bulgaria, чл. 67.

⁵¹ Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 57. став 1. тачка 4.

⁵² Закон о раџунском судишћу, чл. 38-38а.

⁵³ Закон о Државном уреду за ревизију, чл. 35.

⁵⁴ Закон за државна ревизија, чл. 39-41а.

⁵⁵ Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 52-54.

⁵⁶ Закон о ревизији институција Босне и Херцеговине, чл. 47. и Закон о ревизији јавног сектора Републике Српске, чл. 47.

7. ПОЛИТИЧКА ОДГОВОРНОСТ

Прву јасну теоријску поделу између кривичноправне и уставноправне (политичке) одговорности учинио је Хамилтон (*A. Hamilton*), заснивајући одговорност на јавном поверењу (*public trust*). За разлику од претходних схватања, по којима се одговорност заснивала на казни, предметно схватање акценат ставља на смену јавног функционера као санкцију. Наиме, постоје две врсте одговорности које резултирају или сменом са функције или казном. Прва је политичка одговорност и много је важнија, а нарочито за изборне функције. Друга је кривична која резултира казном (Трипковић, 2008, 826).

По једном мишљењу, постоје два облика политичке одговорности носилаца јавних функција: правна и ванправна. Прва је регулисана правним нормама, као општеобавезујућим правилима понашања, док са другом то није случај (Јовичић, 2006, 116). По другом мишљењу, правна одговорност постоји и у случајевима „кршења правне норме чија је последица неполитичка санкција коју изриче орган способан да пресуђује у правним стварима, а који начелно није формиран на политичким принципима“ (Трипковић, 2008, 831). Политички се одговара за погрешну односно нецелиходну политику, испред субјекта који је изабрао или именовано објекат одговорности на положај, са санкцијом у облику губитка функције. Њој треба додати, као међукаатегорију, и правно-политичку одговорност, која се јавља када је неки од елемената – основ, санкција или субјект одговорности – политички а други правни. Одатле, правно-политичка одговорност подразумева одустајање од барем једног основног принципа правне или политичке одговорности и његово прилагођавање конкретном уставном поретку (Трипковић, 2008, 831). За наш предмет истраживања од већег значаја је политичка правна одговорност. Политичкој одговорности, као посебној врсти правне одговорности, подлежу лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије само са статусом функционера, која је изабрао парламент. Генерално, функционери имају посебна овлашћења која су узрокована и произлазе из природе делатности, односно функције коју врше, као и из правног облика такве делатности (Tintić, 1969, 565).⁵⁷ Функционери који на функцију у ВРИ долазе избором од стране парламента нису државни службеници и нису у радном односу, јер се „јавна функција (се) не уговара, нити се стиче. Она се поверава избором или именовањем“ (Ивошевић, 2012, 90). Основно мерило за њихово разграничење је

⁵⁷ Функционери ВРИ уживају велики углед у друштву и на примеру Бугарске. После неуспеха и трећег мандата за формирање владе у Бугарској, њен председник је почео састанак са могућим кандидатима за место премијера. Према недавним променама Устава, у обавези је да бира са листе одређених функционера. У теорији то је деветоро људи, а у пракси двоје или највише четворо – председник парламента, председник Ревизорске коморе (ВРИ) и његова два заменика. Рајков, М., „Хоће ли Радев наћи кандидата за премијера“, *Политка* од 31.03. 2024, стр. 2.

правна подређеност, као битно обележје радног односа, која изостаје код правног положаја функционера (Лубарда, 2017а, 26). Они нису у радном односу, јер је њихова функција политичка, односно управљачка, и претпоставља правну политичку одговорност. Иако функционери нису у својству запослених, они су субјект радног и социјалног права, и то у мери у којој уживају социјална права (Лубарда, 2012б, 81).

Какав је правни положај функционера у ВРИ? Он је по правилу одређен посебним законом којим се уређује државна ревизија. Именује их, разрешава и удаљава са дужности парламент. Иако у појединим истраживаним законодавствима нису проглашени за функционере посебним законом, они то јесу по свом положају, јер их бира парламент, а законодавац председника и његове заменике у ВРИ квалификује као „руководеће органе“.⁵⁸ Лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије са статусом функционера носиоци су јавних функција, што их чини подложним да буду позвани на политичку одговорност. Основ њихове одговорности представља погрешан и нецелисходан рад у ВРИ, односно субјекту ревизије. У теорији се истиче да су у питању ванправна мерила и критеријуми - политичка, етичка и друга (Јовичић, 2006, 116). Такав основ одговорности се превасходно заснива на субјективним елементима и разликује се од основа код других облика правне одговорности, који су правни, јер су засновани на објективним елементима – на кривичном делу, привредном преступу, прекршају, грађанскоправној кривици или дисциплинском деликту. Функционери у ВРИ и субјекту ревизије сnose политичку одговорност пред органом који их је изабрао - парламентом. За разлику од оваквог приступа, код других врста правне одговорности надлежни орган је суд, други државни, односно дисциплински орган. Поступак утврђивања политичке одговорности функционера у ВРИ и субјекту ревизије, од његовог иницирања до доношења одлуке, уређен је законом и подзаконским актима на општи начин или са више или мање детаља. Након спроведеног поступка следи доношење одлуке надлежног органа, у којој је садржана санкција. Санкција код политичке одговорности је увек само једна – смењивање са функције у ВРИ, односно субјекту ревизије. Санкција се увек предвиђа законом, а разликује се од санкција код других врста правне одговорности.

Дисциплинска, грађанска, преступна, прекршајна и кривична одговорност се у области државне ревизије „одликују извесном крутошћу“, с обзиром на њихову везаност за правне норме. Политичка одговорност је „еластичнија и флексибилнија“, а „њен домашај се шири и сужава“, у зависности од конкретног случаја. У ширем смислу, она може да „прекрије целокупни простор правне одговорности“ и на тај начин искључи све врсте правне одговорности; у том случају, „систем с политичког гледишта функционише очигледно ефикасно, али зато начело законитости и једнакости свих грађана и уопште право као такво могу да трпе“. Између осталог,

⁵⁸ National Audit Office Act - The Republic of Bulgaria, čl. 12.

„политичка одговорност је она тачка у којој се срећу и додирују политика и право“; у зависности како функционише систем политичке одговорности у пракси, „врло много зависи и како се политика и право међусобно мире, допуњују и решавају конфликтне ситуације“ (Јовичић, 2006, 119).

Политичка правна одговорност чланова органа ВРИ и субјекта ревизије може бити индивидуална и колективна. Индивидуална је лична, јер је сноси сваки члан колегијалног органа ВРИ, односно субјекта ревизије. Колективна је она коју носе сви чланови колегијалног органа ВРИ заједно, односно субјекта ревизије. Међутим, проблем личне политичке одговорности функционера-члана ВРИ и субјекта ревизије може да се компликује у случају кад уз функционера-члана постоји и колегијални орган ВРИ, односно субјекта ревизије (нпр. сенат, савет, одбор). Разрешење тих комплексних односа непосредно зависи од конкретних законских и подзаконских решења. Генерално, правило је да индивидуалној одговорности треба дати примат у односу на одговорност колегијалног органа ВРИ, односно субјекта ревизије. Напросто, носилац индивидуалне одговорности се не може заклањати иза колективне одговорности у ВРИ, односно субјекту ревизије.

Националне ВРИ имају правни субјективитет, који претпоставља одређене органе, индивидуалне и/или колегијалне, који управљају тим институцијама. Врсте органа и њихова структура у овим институцијама непосредно су у вези са изабраним моделом ВРИ. На један начин се успостављају органи, њихова структура, састав, њихов избор (именовање), услови за њихов избор и надлежности у изабраном монархском моделу, а на други начин у колегијалном моделу ВРИ. А, питање привременог смењивања са њихових функција, у националним ВРИ по правилу се ограничава на законом унапред одређене основе и услове (нпр. оставка, стицање законских услова за пензионисање, трајна неспособност за обављање послова и задатака, извршење кривичног дела).⁵⁹

И у истраживаном законодавству су успостављени органи управљања или по монархском или по колегијалном, односно мешовитом моделу ВРИ. Први модел, са инокосним органима и њиховим надлежностима, успостављен је у једној групи земаља (Мађарска, Литванија, Хрватска, С. Македонија, БиХ, Р. Српска), а други модел, са колегијалним и инокосним органима и њиховим надлежностима, у другој групи земаља (Чешка, Србија, Словенија, Бугарска, Црна Гора). Сва законодавства монархског, односно колегијалног модела ВРИ, осим великих сличности, имају и одређене разлике и посебности. Предмет регулисања је и питање смењивања (разрешења) са функције, односно искључење инокосних органа и чланова колегијалних органа националних ВРИ, на мање или више детаљан начин. Када одлуку о њиховом смењивању доноси парламент, орган који је извршио и њихов

⁵⁹ По овим питањима постоје различита решења у правним системима држава чланица Европске уније. (Петковић, 2006, 3-4, 77-78).

избор, тада су они правно политички одговорни. У појединим земљама постоји законска обавеза објављивања одлуке о именовану и смењивању инокосног органа у службеном гласилу.⁶⁰

У наставку износимо карактеристике и својства правне политичке одговорности у истраживаним законодавствима монархатског система ВРИ. У Мађарској изабраном председнику ВРИ у парламенту мандат се прекида у законом утврђеним случајевима, укључујући и услед искључења. Председник ВРИ је правно политички одговоран парламенту искључењем из разлога што не извршава дужности које произлазе из његовог мандата или је правноснажно осуђен за било које кривично дело. Заменика председника ВРИ именује председник ВРИ, што га чини правно политички неодговорним.⁶¹ У Литванији генералног ревизора именује парламент (Сејмас) на препоруку председника Републике, а његовог заменика председник Републике на предлог генералног ревизора ВРИ. Правно политичкој одговорности подлеже само генерални ревизор ВРИ, јер га именује и разрешава парламент. Са његовим замеником то није случај, јер га није именовао парламент. Генерални ревизор ВРИ може бити разрешен дужности у законом предвиђеним случајевима, укључујући и исказано неповерење од парламента или председника Републике и на основу правноснажне осуђујуће судске пресуде.⁶² У Хрватској главног државног ревизора ВРИ и његовог заменика именује парламент (Хрватски сабор), што их ставља у положај да су правно политички одговорни. Законодавац прави разлику између законских разлога за разрешење главног државног ревизора и његовог заменика пре времена на које су именовани и њиховог удаљења са дужности. Парламент их може разрешити под законом утврђеним условима, укључујући и кад су правноснажно осуђени за кривично дело.⁶³ У С. Македонији, као и у Хрватској, правно политички су одговорни главни државни ревизор ВРИ и његов заменик, јер их бира и разрешава парламент (Собрање). Њихов мандат престаје у законом утврђеним случајевима, укључујући и њихово разрешење. Они се могу разрешити и кад им је изречена прекршајна санкција, односно казна забране обављања професије, делатности или дужности.⁶⁴ И у БиХ и Р. Српској генералног (главног) ревизора и његовог заменика именује и смењује парламент, што их чини правно политички одговорним, у законом утврђеним случајевима.⁶⁵

⁶⁰ Закон о ревизији институција Босне и Херцеговине, 24. став 7. и 25. став 4. и Закон о ревизији јавног сектора Републике Српске, чл. 10. став 7.

⁶¹ Act LXVI of 2011 on the State Audit Office of Hungary, чл. 9. ст. 1, 3 и 4, 11. ст. 1. и 5, 14. став 1.

⁶² Law on National Audit Office Republic of Lithuania, чл. 27, 28, 34. и 35.

⁶³ Закон о Државном uredu за ревизију, чл. 14. став 2, 17, 18. ст. 2. и 4.

⁶⁴ Закон за државна ревизија, чл. чл. 4. став 3, 5. ст. 2. тач. 6, 6. и 7.

⁶⁵ Закон о ревизији институција Босне и Херцеговине, 24. и 25. и Закон о ревизији јавног сектора Републике Српске, чл. 10.

Износимо карактеристике и својства правне политичке одговорности у истраживаним законодавствима колегијалног, односно мешовитог модела ВРИ. У Чешкој председник и потпредседник ВРИ не подлежу правно политичкој одговорности, јер их бира и разрешава председник Републике, на предлог парламента. Међутим, парламент је надлежан да изабере 15 чланова ВРИ, на предлог председника Републике, што их чини правно политички одговорним парламенту. Њима престаје функција у законом утврђеним случајевима, укључујући и следећа два: разрешењем од стране парламента, на основу коначне одлуке дисциплинског већа ВРИ; на основу правноснажне судске пресуде којом се члан осуђује за намерно учињено кривично дело. Чешка ВРИ има два колегијална органа: одбор и сенат ВРИ. Одбор ВРИ у свом саставу има председника, потпредседника и чланове, а сенат ВРИ је састављен од три или више чланова. У оба колегијална органа правно политичкој одговорности подлежу само њихови чланови, а не и председник и потпредседник ВРИ.⁶⁶ У Србији ДРИ има од индивидуалних органа председника и потпредседника, а од колегијалних – савет ДРИ. Савет ДРИ има пет чланова, и то: председника, потпредседника и три члана. Све њих бира и разрешава парламент (Народна скупштина), у законом предвиђеном поступку. Законом су утврђена три разлога за престанак мандата члану савета ДРИ пре истека времена на које је изабран, укључујући и разрешење. Разлози за разрешење члана савета ДРИ одређени су законом, а постојање тих разлога утврђује се у посебном законом предвиђеном поступку. Три законска разлога за разрешење члана савета ДРИ доводе до њихове правне политичке одговорности, а разлози се огледају у следећим случајевима: ако је правноснажном судском одлуком осуђен на безусловну казну затвора у трајању од најмање 6 месеци, или за кажњиво дело у краћем трајању које га чини недостојним за обављање функције; преузимањем посла или функције који су неспојиви са функцијом члана савета ДРИ; ако не поступа у складу са Уставом и законом.⁶⁷ У Словенији ВРИ има индивидуалне органе у положају чланова, и то: председника, првог и другог заменика председника. Њих бира у законом предвиђеном поступку парламент (Државни збор), на предлог председника Републике. ВРИ има и колегијални орган – сенат, кога чине председник и његови заменици. Сенат се не бира већ само конституише, након избора председника и његових заменика. Из компаративне анализе произлази да сви чланови ВРИ (чланови индивидуалних и колегијалног органа) подлежу правно политичкој одговорности. Законодавац уређује превремено разрешење чланова ВРИ, утврђивањем услова и поступка за њихово разрешење, укључујући и следеће услове: ако је осуђен за кажњиво кривично дело казном лишења слободе; ако више не испуњава услове за члана ВРИ и ако не поступа у складу са уставом и законом.⁶⁸ У Бугарској се ВРИ

⁶⁶ Act No. 166.(1993), Concerning the Supreme Audit Office - The Czech of Republic, чл. 10. став 8, 12. ст. 1. и 9, 13 и 14.

⁶⁷ Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 12. став 1, 13. ст. 2-4, 19, 21-24.

⁶⁸ Zakon o računskem sodišču, чл. 6, 8, 10-11.

састоји од председника, два заменика председника и два члана, а све их бира парламент (Народно собрање). Парламент прекида њихова овлашћења пре истека мандата у законом одређеним случајевима – тзв. превремени престанак овлашћења. Они су правно политички одговорни парламенту, под законом одређеним условима.⁶⁹ У Црној Гори ВРИ има индивидуални орган – председника сената, и колегијални орган – сенат. Председника сената ВРИ именује парламент из реда чланова сената ВРИ. Сенат ВРИ има пет чланова које именује и разрешава парламент. Председник и чланови сената ВРИ подлежу правној политичкој одговорности, услед престанка функције, између осталог, због осуде на безусловну казну затвора, односно због разрешења са дужности у два случаја: ако су осуђени за дело које их чини недостојним за вршење функције; ако нестручно или несавесно обављају своје функције.⁷⁰

Да ли лица ангажована за рад у ВРИ у статусу функционера, која на функцију долазе именовањем од председника ВРИ потпадају под правно политичку одговорност? Одговор је одричан, јер их не бира парламент и нису непосредно одговорни њему. Ови функционери подлежу другим врстама правне одговорности – дисциплинској, грађанској, прекршајној и кривичној, а неки од њих, евентуално, и професионалној.

Политичка ванправна одговорност чланова органа ВРИ и субјеката ревизије није законски институционализована, али се огледа у њиховој политичкој (етичкој) одговорности пред јавним мњењем, односно јавношћу. Реч је о облику њихове политичке ванправне одговорности који је најудаљенији од њихове правне политичке одговорности. „ ... Она по природи ствари стоји изван сфере права, јер чим би била правно регулисана, она би престала да буде ванправна одговорност и постала би правна одговорност“ (Јовичић, 2006, 116). Ако за елемент објашњења и разумевања узмемо санкцију, онда морамо констатовати да је она код ванправне политичке одговорности ванправна и да је заснована на субјективним елементима, а огледа се у моралној, друштвеној осуди чланова органа ВРИ, односно субјекта ревизије. Чланови органа ВРИ и субјекта ревизије подлежу и другом облику ванправне политичке одговорности који је ближи правној политичкој одговорности. То је случај кад закон о државној ревизији допушта да се функционер ВРИ или субјект ревизије поново бира на исту функцију, по истеку мандата на који је изабран. Одбијање парламента да их изабере за нови мандатни период представља својеврсну ванправну политичку одговорност, јер је њихов дотадашњи рад у ВРИ или субјекту ревизије оцењен неповољно. У крајњем случају овај облик политичке одговорности има за последицу престанак вршења изборне функције у ВРИ, односно субјекту ревизије.

⁶⁹ National Audit Office Act - The Republic of Bulgaria, чл. 12. став 1, 17. став 4, 19. став 1. (чл. 12-19).

⁷⁰ Закон о Државној ревизорској институцији, чл. 30-34, 39.

8. ПРОФЕСИОНАЛНА ОДГОВОРНОСТ

О професионалној одговорности говорићемо условно, као евентуалној, посебној врсти одговорности у области државне ревизије.

Државна ревизија се врши у складу са посебним законом, правилима струке и етичким кодексом, јер се у њеном вршењу осим закона и других прописа примењују професионални стандарди за државну ревизију и етички кодекс за државне ревизоре.⁷¹ Врше је законом одређена лица (државни ревизори) са професионалним звањима, која стичу под законом утврђеним условима. Државни ревизори врше ревизију без утицаја извршне, судске или неке друге власти, као и без утицаја било које организације, групе грађана или појединаца. Њихове одлуке морају бити законите и правилне, а учињене грешке у одлучивању не могу се исправљати у другом (и трећем) степену, какав је то случај са одлукама у правосуђу и јавној управи. Државни ревизори подлежу одговорности, укључујући евентуално и професионалној. Државну ревизију карактерише и одликује: нормативна и професионална дефинисаност ВРИ и саме делатности државне ревизије; доминантност у професионалности, стручности и обучености лица ангажованих за рад у ВРИ; претежно висок ниво образовања лица ангажованих за рад у ВРИ; јавна овлашћења која има ВРИ и др. За разлику од законске (комерцијалне, екстерне) ревизије, чије се обављање у континентално-европском систему права традиционално третира као „слободна професија“, због низа својих посебности које су законом одређене, дотле се вршење државне ревизије мора квалификовати као „професионална делатност“, која у савременим условима поприма поједине елементе слободне професије. У сваком случају, реч је о професионалним пословима и задацима које обавља ВРИ у поступку вршења државне ревизије јавног сектора. Може се констатовати да ВРИ обавља законом одређене стручне послове, на професионалан начин, за потребе парламентарне власти.

Државни ревизори и друга законом одређена лица у ВРИ државну ревизију врше као професионалну делатност. За њих се у обављању ревизије захтева појачана пажња – „пажња доброг стручњака“. Они су дужни да послове и задатке ревизије врше у складу са законом, правилима струке (стандарди државне ревизије) и етиком (правила етичког кодекса). Непоступањем по правилима струке и етичким правилима доводи их у позицију да буду подвргнути и професионалној одговорности. Због тога су носиоци професије државне ревизије у позицији да у обављању својих послова и задатака дођу у формални сукоб с правом и моралом и у већем обиму се излажу опасности од одговорности.

⁷¹ „Етички кодекси су мера превенције – унапред информисање о ономе што је етички (добро) пожељно понашање а шта не“ (Ћорић, 2020, 919).

У истраживаним законодавствима професионална одговорност у области државне ревизије још увек није концепцијски и институционално осмишљена и утемељена. Нису изграђени и успостављени надлежни органи, поступак и санкције за њено реализовање у пракси. Ипак, како се наводи у литератури, у појединим земљама дошло је до формирања посебних професионалних удружења за јавни сектор. Прву овакву струковну организацију образовала је В. Британија, али постоје и у другим земљама (Виторовић, 1998, 50). Треба нагласити да је реч о удружењу „јавних рачуновођа“, а не јавних ревизора.⁷² Ипак, симболике ради, наводимо постојање удружења јавних ревизора.⁷³

У истраживаном законодавству о државној ревизији поједине од земаља већ су учиниле прве позитивне кораке на нормативном плану за будуће конципирање професионалне одговорности. Правило је да истраживана законодавства не садрже правни основ за доношење етичког кодекса од професионалног удружења државних ревизора, односно ВРИ, уз један изузетак. У историјском контексту, хрватски законодавац је доношење етичког кодекса ставио у надлежност струковног удружења државних ревизора.⁷⁴ Нажалост, ова законска одредба није могла бити реализована у пракси, јер није основано професионално удружење државних ревизора, али је реализована од главног државног ревизора ВРИ.⁷⁵ У важећем хрватском закону (2019) одустало се од предметног законског решења, с тим да се ни експлицитно ни имплицитно не помиње правни основ за доношење етичког кодекса. Донет је од главног државног ревизора ВРИ на основу законске лапидарне одредбе.⁷⁶ Литвански законодавац је на експлицитан начин учинио прве нормативне кораке у изградњи и успостављању институционалне етичке одговорности за државне ревизоре, укључујући и друга лица ангажована за рад у ВРИ. Предвидео је да се етика у ВРИ

⁷² Association of Authorised Public Accountants – AAPA (Удружење овлашћених рачуновођа у Лондону, Велика Британија). Association of Authorised Public Accountants, https://en.wikipedia.org/wiki/Association_of_Authorised_Public_Accountants, (05.01.2024).

⁷³ The Association of Pacific Islands Public Auditors - APIPA (Удружење јавних ревизора Пацифичких острва). About the Association of Pacific Islands Public Auditors, <https://apipa2022.org/about>, (05.01.2024).

⁷⁴ „Кодекс професионалне етике ревизора доноси струковно удружење ревизора у које се учлађују овлаштени ревизори и овлаштени државни ревизори“. Закон о државној ревизији („Народне новине“, бр. 70/11993, 48/1995, 105/1999, 36/2001, 44/2001 и 77/2004), чл. 8. став 2.

⁷⁵ У ВРИ Хрватске Кодекс професионалне етике државних ревизора донео је главни државни ревизор 2009., на основу одговарајуће одредбе (чл. 8. став 2) Закона о државној ревизији („Народне новине“, бр. 70/93, 48/95, и 105/99) и (чл. 9. став 1) Статута Државног уреда за ревизију („Народне новине“, бр. 43/94).

⁷⁶ На основу члана 16. Закона о Државном уреду за ревизију (Народне новине 25/19) и члана 9. Статута Државног уреда за ревизију, од 19. септембра 2019., главни државни ревизор је донео Етички кодекс Државног уреда за ревизију од 9. децембра 2020. године, <https://www.revizija.hr/etika/etika-u-uredu/eticki-kodeks-drzavnog-ureda-za-reviziju/1415>, (05.01.2024).

уређује Кодексом институционалне етике ангажованих лица у ВРИ одобреног од генералног ревизора, а да поступак за утврђивање кршења институционалне етике утврђује генерални ревизор ВРИ.⁷⁷ На овај начин је успостављен законски основ за доношење кодекса институционалне етике. У мађарском закону није успостављен правни основ за доношење етичких стандарда, већ су они само „додирнути“, односно поменути.⁷⁸ И у другим истраживаним законодавствима уочили смо одређене тенденције истог или сличног приступа у стварању правног основа и надлежног органа за доношење етичког кодекса. У Србији је Етички кодекс донео савет ДРИ и објављен је у службеном гласилу.⁷⁹ Његова правила се протежу на функционере, државне ревизоре и друге запослене у ДРИ, укључујући и спољне стручњаке ангажоване у ДРИ у вршењу послова из њене надлежности. Осим правила овог кодекса, државни ревизори и други запослени дужни су да поштују и доследно примењују одредбе закона о ДРИ, ревизорске стандарде INTOSAI и Етички кодекс INTOSAI. За тумачење Етичког кодекса задужен је савет ДРИ, а за случај да се државни ревизори и други запослени не придржавају његових правила, биће одговорни у складу са важећим прописима. У Словенији је, најпре, Кодекс етике државних ревизора донео председник Ревизорског суда, али без позивања на правни основ за његово доношење и означавања датума кад је донет. Касније је председник донео нови, уз ознаку датума кад је донет.⁸⁰ У С. Македонији је донет етички кодекс без позивања на правни основ и потписао га је главни државни ревизор.⁸¹ У БиХ и Р. Српској је донет етички кодекс, уз позив на законски основ.⁸²

Поштовање правила о дужностима из етичког кодекса од стране државних ревизора изражава њихову професионалну способност за личном одговорношћу у обављању послова и задатака државне ревизије, што су иначе основне претпоставке етичког и професионалног понашања.⁸³ У етичком кодексу за државне ревизоре

⁷⁷ Law on National Audit Office Republic of Lithuania, чл. 33.

⁷⁸ Act LXVI of 2011 on the State Audit Office of Hungary, чл. 15. став 8, 24. став 1. и 25. став 2.

⁷⁹ Етички кодекс за државне ревизоре и друге запослене у Државној ревизорској институцији, „Сл. гласник РС“, бр. 117/2021.

⁸⁰ Kodeks etike Računskoga sodišča Republike Slovenije, од 09.12. 2014., https://www.rs-rs.si/fileadmin/user_upload/Datoteke/Dokumenti_staticne_strani/Pravilniki/Kodeks_december2014.pdf, (05.01.2024).

⁸¹ Кодекс на етика на Државниот завод за ревизија (03.10.2022), https://dzt.mk/sites/default/files/2023-06/8.%20Kodeks%20na%20etika_MAK_11.pdf (21.01.2024).

⁸² Етички кодекс Уреда за ревизију институција Босне и Херцеговине (октобар 2019.), https://www.revizija.gov.ba/data/Datoteke/Migrirane%20datoteke/Eti%20C4%8Dki%20kodeks/Etiki_kodeks-bos.pdf, (21.01.2024) и Кодекс понашања запослених у Главној служби за ревизију јавног сектора Републике Српске (април 2014.), https://gss-rs.org/wp-content/uploads/2022/11/Kodeks_ponasanja_cyr.pdf, (21.01.2024).

⁸³ „... Иако један број етичких правила понашања садржи и санкције за прекршаје, и даље стоји на особи да одлучи хоће ли их поштовати, или неће и суочити се са казном“ (Ћорић, 2020, 919).

садржане су две врсте правила: експлицитна, која су непосредно применљива и, апстрактна, која се огледају у принципима које ће конкретизовати пракса.

Основна сврха етичког кодекса јесте да државним ревизорима и другим запосленим у ВРИ да смернице за доследно одржавање професионалног става, затим, за њихово понашање у складу са дужностима из успостављеног кодекса и, можда најважније, за очување и даљи развој професије државних ревизора.

За развој етичких норми државних ревизора у будућности, један од неопходних услова јесте да они са свим елементима индивидуалне независности и компетентности, поштења, објективности и непристрасности имају сопствено професионално удружење које ће донети етички кодекс, а не њихова ВРИ као највиши орган државне ревизије. На тај начин би државни ревизори давали допринос учвршћивању положаја државне ревизије и деловали би у остваривању јавног интереса, а будуће професионално удружење би прузело на себе функцију развоја етичког кодекса за државне ревизоре (упор. Андрић, 1995б, 17).

Етички принципи садржани у етичком кодексу обухватају карактеристике које већину људи повезује са моралним понашањем, као што су: поштење, самосталност, разборитост, испуњавање обећања, лојалност, одговорност, непристрасност. Понашање у складу са овим принципима је неопходно како би заједница функционисала на уређен начин (Андрић, 2012а, 107).

9. ЗАКЉУЧАК

Извршено истраживање је потврдило да су питања одговорности и врсте одговорности релевантна и за област државне ревизије. Правилно успостављен нормативни систем одговорности у ВРИ и његова примена у пракси од значаја су за вршење државне ревизије над пословањем, управљањем буџетским средствима и јавном имовином субјеката ревизије на начелима законитости и усаглашености, економичности, ефикасности и делотворности.

Генерално, у истраживаним законодавствима о државној ревизији је на фрагментаран начин регулисано питање одговорности. Оно је експлицитно или имплицитно само поменуто или су регулисане поједине врсте одговорности, или поједина питања неке од посебних врста, или уопште нису помињана, па тиме ни регулисана.

Физичка лица ангажована за рад у ВРИ и субјекту ревизије, али и сама ВРИ као правно лице, као и субјекти ревизије као правна лица и енетитети, под законом утврђеним условима, подложна су неким од истраживаних врста одговорности – дисциплинској, грађанској, кривичној, преступној, прекршајној, политичкој и, евентуално професионалној. Начелно, међутим, сва ова лица не подлежу свим наведеним врстама одговорности, а ВРИ и субјекти ревизије као правна лица, односно енетитети не подлежу дисциплинској, преступној, прекршајној, политичкој и

професионалној одговорности. Доминантно је истраживана одговорност физичких лица ангажованих за рад у ВРИ и саме ВРИ као правно лице као и којим врстама одговорности та лица подлежу, а о одговорности физичких лица ангажованих у субјекту ревизије и субјекта ревизије као правног лица или ентитета само узгред и спорадично.

У најширем смислу, субјекти одговорности у области државне ревизије подлежу трима врстама одговорности: правној (дисциплинској, грађанској, кривичној, преступној, прекршајној), политичкој (правној и ванправној) и евентуално професионалној (правној и етичкој). Санкције за набројане врсте одговорности су различите природе: правне и неправне; имовинске и неимовинске; правне, политичке и етичке.

ЛИТЕРАТУРА

- Андрић, М. 2012а. *Ревизија јавног сектора*, Суботица;
- Андрић, М. 1995б. „Етика ревизора – правила и принципи у САД“, *Књиговодство* 1, 11-17;
- Ворковић, I. 1999. *Službeničko pravo*, Zagreb: Informator;
- Виторовић, Б. 1998. „Ревизија јавних расхода у светској теорији и пракси и потреба за њеним увођењем у СР Југославији“, *Рачуноводство* 7-8, 42- 61;
- Вуковић, И. 2021. *Прекршајно право*, Београд: Универзитет у Београду Правни факултет;
- Дабић, Љ. 2021а. „Дисциплински поступак у Државној ревизорској институцији Републике Србије“, у Зборнику радова *Правни систем у времену нове реалности*, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици – Правни факултет, Косовска Митровица, 305-332м
- Дабић, Љ. 2020б. „Дисциплинска одговорност лица ангажованих за рад у Државној ревизорској институцији Републике Србије“, у Зборнику радова *Правна традиција и интегративни процеси*, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици – Правни факултет, Косовска Митровица, 25-45;
- Дабић, Љ. 2021в. „Грађанска одговорност за штету у праву државне ревизије Републике Србије“, у Зборнику *Liber amicorum* – Проф, др Мирко Васиљевић, Универзитет у Београду Правни факултет, Београд, , стр. 543-566;
- Дабић, Љ. 2021г. „Одговорност за штету у вршењу државне ревизије, Зборник радова са онлајн конференције Удружења правника у привреди Србије и часописа „Право и привреда“ (21. децембар 2021. године), (ур. Т. Јевремовић Петровић), Удружење правника у привреди Србије, Београд 2021, стр. 1-20;
- Ђорђевић, М. Ђ. 2013. *Прекршајно право са основама привреднопреступног права*, Београд: Криминалистичко-полицијска академија;

- З. Ивошевић, З. 2012. „Правни положај јавних функционера,, *Правни записи*, (3)1, 90-107;
- Јовичић, М. 2006. *Демократија и одговорност*, Изабрани списи, Књига 1, Београд: Службени гласник;
- Крбек, И. 1932. *Управно право, II књига, Организација јавне управе*, Загреб: Тисак и naklada Jugosloveske štamparije D.D.;
- Лубарда, Б. 2017а. *Увод у радно право*, Београд: Универзитет у Београду Правни факултет;
- Лубарда, Б. 2012б. *Радно право – Расправа о достојанству на раду и социјалном дијалогу*, Београд: Правни факултет Универзитета у Београду – Центар за издаваштво и информисање;
- Милков, Д. 1986. „О правној природи и појму прекршаја“, *Право – теорија и пракса*, (III)10-11, 43-49
- Обреновић, Ж. 1958. „Нешто о односу између кривичног дела, привредног преступа и прекршајног дела“, *Правни живот*, 9-10, 28-33;
- Петковић, А. 2006. „Положај и задаци државне ревизије“, *Рачуноводство*, 3-4, 72-85;
- Радишић, Ј. 2004. *Облигационо право – Општи део*, Београд;
- Тинтић, Н. 1969. *Радно и социјално право, књига прва: радни односи (I)*, Загреб: Народне новине;
- Трипковић, Б. 2008. Појам одговорности у уставном праву – Покушаји типологије“, *Правни живот*, 14, 819-832;
- Ћорић, Д. 2020. „Стварање етичких кодекса“, Зборник радова *Услуге и права корисника*, Крагујевац, 911-921;
- Ћоровић, Е. & Милић, И. 2016. „Шта даље са привредним преступима и актуелним законом о привредним преступима?“, Зборник радова *Услуге и заштита корисника*, Крагујевац 2016, 957-971;
- Cordona, F. 2003. *Liabilities and Discipline of Civil Servants*, SIGMA, January. Доступно на: <http://www.sigmaweb.org/publications/37890790.pdf> (01.02.2024);
- Šegvić, S. & Bašić, M. 2012. „Parlamentarni imunitet – teorija, pravna regulativa i praksa u suvremenim demokratskim državama“, *Zbornik radova pravnog fakulteta u Splitu*, br. (49) 3, 481-509.

Ljubiša DABIĆ, Ph.D.

Full professor (Retired), Faculty of Economics, University of Belgrade, Republic of Serbia

RESPONSIBILITY IN THE FIELD OF STATE AUDIT

Summary

The subject of the work is responsibility and types of responsibility in the field of state audit. The research moves in two directions. On the one hand, the persons subject to liability are analyzed. On the other hand, it is considered which of the types of responsibility they fall under. Natural and legal persons are subject to responsibility in the field of state audit. The first are all natural persons engaged to work in the Supreme Audit Institution (SAI) and the subject of audit, and the second are legal persons and entities in the capacity of the SAI and the subject of audit. Both of them, depending on the specific case, may be called to some type of responsibility: disciplinary, civil, criminal, misdemeanor, political and, eventually, professional. The aim of the work is to predominantly analyze the responsibilities of persons engaged to work in the SAI and the SAI itself, as well as what types of responsibilities those persons are subject to. The purpose of the work is to analyze in one place all types of responsibilities in the field of state audit.

Key words: Responsibility. State audit. Types of responsibilities.

оригинални научни рад
достављен: 10. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 25. 04. 2024.
УДК 342.25(497.11)
342.4(497.11)

Др Слободан ОРЛОВИЋ*

ОД УСТАВНОГ ПОЈМА ДО НАДЛЕЖНОСТИ ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ¹

Апстракт

Појам јединице локалне самоуправе – Устав користи и именицу општина, и њене надлежности су уставне категорије. Тиме је самоуправност локалних заједница добила највећи значај у позитивном праву Србије и исто такву заштиту. Појам локалне самоуправе у уставу се одређује заједнички са појмом покрајинске аутономије, док ствари другачије стоје када су у питању локалне надлежности: одређена питања су уређена поново заједнички са покрајинском аутономијом (уз неопходне различитости), док су надлежности општине наведене одвојено, већином у посебном уставном члану. Ти послови се могу оценити довољно обимним и квалитетним толико да јединица локалне самоуправе има могућност демократског развоја у различитим друштвеним областима децентрализоване државе.

Кључне речи: општина, појам локалне самоуправе, надлежност јединице локалне самоуправе, Устав, Србија.

1. УСТАВНИ ПОЈАМ ЛОКАЛНЕ САМОУПРАВЕ

У Уставу је већ у „Основним начелима“ дефинисана локална самоуправа као право грађана којим ограничавају државну власт, а да остваривање тог права подлеже надзору уставности и законитости (члан 12). Ово уставно право указује паралелно на децентрализацију државе и на самосталност локалне самоуправе јер држава нема право надзора целисходности рада и аката локалне власти. На основу ове уставне одредбе уочавамо да је локална самоуправа право грађана, и то Уставом гарантовано, а да су носиоци (субјекти) тог права грађани Републике Србије што значи сви њени држављани. Ово је у реалности остварено, за разлику од права на аутономију, самом чињеницом образовања јединица локалне самоуправе на читавој територији Србије.

* Редовни професор, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет, Република Србија, sorlovic@pf.uns.ac.rs, ORCID: 0000-0002-9172-1254.

¹ Рад је написан у оквиру програма истраживања Правног факултета у Новом Саду за 2024. годину који се финансира из средстава Министарства просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

У члану Устава који носи назив „Појам“ (недостаје: аутономије и самоуправе) нема ближних елемената појма ни територијалне аутономије нити локалне самоуправе, осим да се ради о правима грађана. Овај 176-ти члан Устава је први унутар седмог дела „Територијално уређење“ који управо започиње одељком заједничких одредби о територијалној аутономији и локалној самоуправи. По професору Ратку Марковићу овакав приступ приликом уставног нормирања трпи оправдану критику да је „потпуно излишан, јер се због њега у Уставу два пута говори о истим стварима и, што је још горе, говори се различито о истим старима“ (Симовић & Петров, 2018, 375). Грађани су беспотребно наново одређени носиоцима права на територијалну аутономију и локалну самоуправу, а у овом члану су још наведена питања остваривања тог права и правног статуса територијалне аутономије и локалне самоуправе.

Изведено из локалне заједнице као друштвеног простора испуњеног међуљудским односима, активностима и институцијама, локална самоуправа би се могла дефинисати као локална заједница са статусом самоуправе (Sadiković, 2010, 111, 115). Посматрана као јединица у којој се обавља власт, локална самоуправа се може описати као облик доношења одлука и управљања локалним заједницама непосредно од стране њених грађана или њихових изабраних представника, односно путем локалних органа. За то је неопходно да локална самоуправа има одговарајући степен слободе, самосталности и материјалних могућности (Марковић, 2005, 496, вид. Aničić & Veličković, 2019, 53). Нешто је детаљнија дефиниција локалне самоуправе као демократског облика организовања становништва у локалним заједницама помоћу којег оно непосредно или путем својих изабраних представника предузима активности ради решавања заједничких проблема и задовољења заједничких интереса на нивоу локалних заједница (Благојевић, 2005, 32).

Државна територија премрежена је јединицама локалне самоуправе, општинама и градовима, који имају статус правног лица што је додатни гарант њихове самосталности. Локална власт призната као субјект права може да доноси акте путем којих ступа у правне односе и ствара правне последице, дакле има: правну способност – носилац је права и обавеза, пословну способност – изјавама воље (преко заступника) закључује правне послове и предузима правне радње и има деликtnу способност – одговара за штету коју проузрокује. Статутом, као највишим актом локалне самоуправе одређено је да јединицу локалне самоуправе као правно лице заступа председник општине односно градоначелник.

По позитивним прописима право на локалну самоуправу остварује се непосредно – путем локалних избора, подношења петиције и народне иницијативе или гласањем на локалном референдуму. У основи ових института унетих у домаће право налазимо и правила међународног права: Универзалне декларације ОУН (1948), Међународног пакта о грађанским и политичким правима (1966), Европске повеље о локалној самоуправи (1985), о активном грађанству, о учествовању омладине у јавном

животу на локалном и регионалном нивоу, као и низ препорука Комитета министара Савета Европе (Petrov, 2014, 76-7). Ово је директан начин самоуправљања, својствен нивоу власти који је ближи грађанима од државног и као такав једноставније остварив. Међутим, и поред ових афирмативних разлога непосредно одлучивање грађана о локалним актима остало је ретко.

Грађани имају право да учествују на почетку поступка непосредног одлучивања и то путем иницијативе којом, уз прикупљени број захтеваних потписа, могу покренути поступак доношења неког локалног акта (статута, на пример). Грађанска иницијатива је колективно право и да би се остварила у јединици локалне самоуправе потребно је да буде подржана од најмање пет посто укупног броја бирача са пребивалиштем у тој општини. Право на самоуправу остварује се непосредним одлучивањем и када се грађани изјашњавају на локалном референдуму. Референдум расписује општинска/градска скупштина, на захтев грађана (10 посто бирача) или већине од укупног броја одборника. На референдуму се мериторно одлучује тако што се, на пример, усваја или потврђује предлог скупштинске одлуке. Може се расписати и необавезујући, саветодавни референдум као слична форма непосредног остваривања права на самоуправу, али путем њега се локална власт само упознаје са мишљењем грађана у вези са неким будућим активностима. Петиција, коју иначе има право да поднесе сваки појединац, такође би се могла сматрати непосредним остваривањем права на локалну самоуправу али само ако би била прихваћена и поступак усвајања предложене одлуке спроведен. Право на локалну самоуправу непосредно се остварује и на локалним изборима.

Грађани директно обављају власт, „остварују своје право“, у току избора, на бирачким местима, гласањем за одборничке изборне листе. Право гласа на локалним изборима имају сви грађани Србије, свако у општини где има пребивалиште. У стварности, уз ретке изузетке, грађани право локалну самоуправу остварују преко својих слободно изабраних представника, одборника у скупштинама јединица локалне самоуправе – општине, града и града Београда. Грађани одборнике бирају непосредно на локалним изборима који се организују као слободни што подразумева тајно гласање где свако може да изрази своју стварну политичку вољу. На изборима носиоци бирачког права учествују као гласачи или кандидати под једнаким условима. Сублимирано, синтагма „слободно *изабрани* представници“ подразумева да је гласање непосредно, да се гласа за одборнике а не за посреднике-делегате који би потом бирали одборнике, да се гласа тајно и да сваки глас има исту вредност.

Право на локалну самоуправу указује и на то да се њиме ограничава, односно сужава суверена власт државних органа. То значи да јединице локалне самоуправе имају један број изворних надлежности унутар права на самоуправу а да, истовремено, држава такве надлежности не поседује. Право надзора уставности и законитости који држава за себе резервише само потврђује чињеницу локална самоуправа има изворне надлежности, имајући у виду да се код тих послова не може

оцењивати ефикасност обављања, нити их држава, мимо промене Устава и закона, може одузети и вратити у свој домен.

2. ЗАЈЕДНИЧКЕ ОДРЕДБЕ О НАДЛЕЖНОСТИМА ПОКРАЈИНЕ И ОПШТИНЕ

Једно од питања које је Уставом заједнички нормирано за аутономну покрајину и локалну самоуправу је разграничење надлежности између три нивоа власти: државног, покрајинског и локалног. По вертикалној линији организације власти гледано, ово је једно од најважнијих питања које утиче на ефикасност јавних политика и унутрашњи склад надлежности у децентрализованог држави. При подели надлежности ни Устав ни закон не помињу принцип супсидијаритета, који је сматра наглашено демократским и економичним (Ђорђевић, 2011, 189), а по коме локални ниво власти као најближи грађанима обавља све послове које може, док су остале надлежности, изричито наведене, у домену виших нивоа управљања. Остала је само добра воља централне власти, Министарства државне управе и локалне самоуправе да ће преузети начело супсидијарности из Европске повеље о локалној самоуправи (Вошњак, 2020, 164).

Како сва три ступња власти у Србији имају своје изворне надлежности, које им припадају по самом Уставу а које им други ниво власти не може одузети нити ограничити, неопходно је установити поредак у коме се државни, покрајински и локални послови не преклапају већ функционално надопуњавају. Тако је, на пример, унутар јавних послова у области саобраћаја важно да се одели надлежност одржавања локалних, регионалних, државних и међународних путева. У унитарним децентрализованим државама, међу које Србија спада, по правилу се не набрајају државни послови, већ области и унутар њих надлежности на које право полажу нижи нивои власти. Али по овом питању Србија има неуобичајено уставно решење, по прилици остављено из времена када је била јединица југословенске федерације, да су у Уставу набројани послови државе (члан 97), а после тога и надлежности територијалне аутономије и локалне самоуправе (чл. 183 и 190). Претходно је у члану 177 Устава надлежност између три степена власти разграничена на општи начин, појмом који је у вези са ефикасношћу обављања јавних послова. Та формула разграничења за локалну самоуправу гласи да је надлежна „у питањима која се, на сврсисходан начин, могу остваривати унутар јединице локалне самоуправе“. Овако одређено разграничење надлежности између локалне самоуправе и друга два нивоа управљања, републичког и покрајинског, учињено начелно и апстрактно, крије два критеријума: негативни, који не сме да постоји, и позитивни, који мора да се испуни.

Негативни услов, који не сме да постоји, за остваривост надлежности јединице локалне самоуправе је да за решавање локалних „питања“ наведених у Уставу није власна држава. Позитивни услов за локално право поступања је да се та питања могу решавати на „сврсисходан начин“ у јединици локалне самоуправе.

Сврсисходно није правни израз, већ значи да је нешто оправдано, рационално, целисходно, делотворно па је отуда корисно и у општем интересу да се та питања – одређена преко друштвених области из потоњих уставних одредби (члан 190) – решавају односно „остварују“ од стране локалних органа.

Да одреди питања која се на сврсисходан начин могу остваривати у јединици локалне самоуправе дато је закону – која су питања од републичког, покрајинског и локалног значаја одређује се законом (члан 177 став 2 Устава, иако су „питања од републичког значаја“ уређена одредбама члана 97 Устава и другим уставним одредбама, а не законом). Питања од локалног значаја налазимо у Закону о локалној самоуправи (2007. и другим законима: Закон о комуналним делатностима, Закон о комуналној милицији, Закон о локалним изборима, Закон о главном граду).

Делокруг општинске надлежности није ограничен на Устав већ је прописано да општина може обављати додатне послове у складу са законом (Larčević & Rapajić, 2023, 132). Дакле, на основу Устава, општина има у потфелју велики број послова које обављају њени органи и то онако како је дефинисано у Закону о локалној самоуправи, енумерацијом у 39 тачака. Раније су Законом били само набројани послови локалне самоуправе али нису били регулисани тим законом, већ је то препуштано посебним законима који на целовит начин уређују одређене области. Сада законодавац сматра сврсисходним да утврди области у којима локална самоуправа има надлежности и обавља одговарајуће послове у складу са посебним законом и статутом, схватајући да није могуће набројити све појединачне послове које локална самоуправа обавља у оквиру својих надлежности (Станковић, 2018, 129). Унутар укупних послова локалних самоуправа сви изворни послови спадају у обавезни а не добровољни делокруг јединица локалне самоуправе у Србији (Милосављевић, 2009, 66).

2.1. Поверавање надлежности

Унутар вертикалне поделе власти, у Србији дата расподела послова између државног, регионалног и локалног нивоа није непроменљива већ је могуће, под одређеним условима, да виша власт пренесе своје изворне послове нижој како би их ова привремено обављала (не и обратно). То је оправдано у околностима када се конкретно питање сврсисходније, лакше и ефикасније, може решавати у покрајини или општини. Тако би држава практично преко регионалног или локалног нивоа спроводила примарно своје изворне надлежности. Такође, аутономна покрајина, као облик средњег нивоа власти, може поверити послове јединицама локалне самоуправе образованим унутар те територије. Јединици локалне самоуправе којој су поверени послови остаје да се сагласи са тим трансфером, и без изричитог пристанка или, уколико се противи, може да се позове на неуставност конкретног поверавања надлежности и обрати суду ради заштите, Уставном суду.

Поверена питања не постају изворним надлежностима општине или града. Она се преносе на одређено време и онда када рок није назначен па субјект који их је пренео може на исти начин и да их врати. Локална самоуправа нема право да повери поједина питања вишој власти, аутономној покрајини и држави, нити то покрајина може држави. Ако би локална јединица имала само поверене надлежности она би се могла назвати тек локалном управом, не и самоуправом. Локална управа би дакле била територијална јединица којој је централна власт делегирала нека овлашћења за доношење одлука у име централне власти, у вези са пословима на другим локацијама, не у главном граду (Larčević & Rapajić, 2023, 116).

Уставна одредба да „Република Србија може законом поверити јединицама локалне самоуправе поједина питања из своје надлежности“ (члан 178 став 1) указује да се то чини само законом а не и подзаконским актима, као и на то да се поверавају поједина питања. Поверени послови остају државни а не самоуправни и општине их обављају на основу посебног закона (Рапајић, 2016, 197), све док је тај закон на снази. Ово значи да Република задржава обављање претежног дела послова у некој друштвеној области, а да се одређене теме, изричито набројане у закону, дају у рад јединици локалне самоуправе. Та поједина питања, која су тренутно у власти општине, остају део изворне надлежности Републике (из члана 97 Устава).

Поверавање надлежности са средњег на општински/градски ниво власти омогућено је одредбом да „Аутономна покрајина може одлуком поверити јединицама локалне самоуправе поједина питања из своје надлежности“ (члан 178 став 2 Устава). Овде је акт поверавања одлука а не закон јер аутономна покрајина нема законодавну власт (међу правним актима које доноси АП Војводина су, између осталих, „одлуке“ и „покрајинске скупштинске одлуке“, које се доносе „о питањима која су непосредно, на основу Устава, надлежност АП Војводине или која су законом одређена као питања од покрајинског значаја“, члан 19 Статута АП Воводине). И овде је могуће пренети само поједина питања која спадају у изворну надлежност аутономне покрајине – никако све, нити већи део покрајинских послова. Покрајина би могла дати на одлучивање питања из своје надлежности само општинама и градовима на сопственој територији (иако нема овакве изричите одредбе, ово произилази из дефиниције да „територију АП Војводине чине територије јединица локалних самоуправа (...)“, члан 3 став 1 Статута АП Војводине). То је тренутно сужено на АП Војвдину док у АП Косово и Метохија исто није могуће реализовати јер нису оформљени покрајински и локални органи у складу са законима Србије. У пракси, до сада није било поверавања питања јединицама локалне самоуправе од стране АП Војводине, али јесте другим субјектима.²

² Практика Уставног суда, ИУз-882/2010 од 16.01.2014. године – поверавање надлежности од стране аутономне покрајине. Из образложења: „у односу на оспорену законску одредбу Уставни суд подсећа да је Одлуком ИУз-353/2009 од 10. јула 2012. године („Службени гласник

Како би се заштитио буџет општине (и аутономне покрајине) прописано је да „средства за вршење поверених надлежности обезбеђује Република Србија или аутономна покрајина, зависно од тога ко је поверио надлежности“ (члан 178 став 3 Устава). Новчани износи се обезбеђују у републичком и покрајинском буџету и треба да се пренесу локалном органу. Пренета материјална средства треба да покрију трошкове вршења надлежности, издатака за плате, оруђа и опрему за рад. Уколико новац за спровођење поверених надлежности није прибављен ни пренет, општина не би имала обавезу да те послове уради. Овде, и у наредном ставу овог члана (178 ст. 2 и 3), постоји терминолошка неусклађеност са прва два става јер се у њима говори о поверавању „појединих питања из своје надлежности“ док се у овом ставу говори о „повереним надлежностима“. Ово би се морало уједначити јер се не ради о истим појмовима, нису синоними пошто је „надлежност“ шири појам који обухвата више „појединих питања из надлежности“.

Субјекат који поверава надлежности, Република Србија или АП Војводина, има право надзора над вршењем тих пренетих питања („права и обавезе аутономних покрајина и јединица локалне самоуправе и овлашћења Републике Србије и аутономних покрајина у надзору над вршењем поверених надлежности уређују се законом“, члан 178 став 4 Устава). Право надзора када су у питању поверени послови обухвата проверу њихове законитости – обављају ли се у складу са законом, као и проверу целисходности – да ли се решавају на најбољи, ефикасан начин. Надзор је заправо и превентивна и накнадна контрола обављања поверених послова чији је циљ је да се осигура законитост и безбедност њиховог обављања, као и да се спрече или отклоне штетне последице по заштићена добра, права и интересе. Незаконито реализовање послова, утврђено најчешће инспекцијским надзором, изазива законом прописане последице. Оне могу бити, на пример, укидање или поништење појединачног акта, накнада штете, казнена одговорност и др. Надзор целисходности и не мора бити изричито наведен као право онога ко послове поверава јер се подразумева, обухваћен је самим актом поверавања. По локалну самоуправу би

РС“, број 67/12) утврдио одредба члана 74. тачка 5) Закона о утврђивању надлежности Аутономне покрајине Војводине („Службени гласник РС“, број 99/09), којом је такође било прописано да АП Војводина преко својих органа може поверити послове из своје надлежности националним саветима националних мањина, није у сагласности са Уставом. Такође, Одлуком Уставног суда IУо-360/2009 од 5. децембра 2013. године, утврђено је да ни одредба члана 31. Статута Аутономне покрајине Војводине није у сагласности са Уставом у делу којим је било прописано поверавање појединих послова из надлежности АП Војводине и националним саветима националних мањина. Наведене одлуке Уставног суда засноване су на изричитим уставним одредбама из члана 137. Устава да се поједина јавна овлашћења могу поверити само законом, односно на одредби члана 178. став 2. Устава према којој аутономна покрајина може својом одлуком поједина питања из своје надлежности поверити само јединицама локалне самоуправе“ (Глава VI).

последица утврђеног нецелисходног решавања пренетих питања могла бити једино одузимање надлежности, што би се спровело изменом закона или покрајинске скупштинске одлуке.

Истим законом или одлуком којима се надлежности поверавају уредиће се права локалног нивоа власти, као што су она да поверена питања решава и да му се за то обезбеде средства. Са друге стране, обавезе општине би такође биле уређене законом или одлуком којима се поверавају надлежности, као што су да пренета питања решавају, о раду поднесу извештај, следе упутства у вези са обављањем посла и сл.

Локална самоуправа би се без стварне самосталности унутар појма самоуправе могла одредити једино као локална управа. Отуда посебан члан Устава (179) садржи једну од гаранција самосталности јединица локалне самоуправе (и аутономних покрајина) која се манифестује у праву да уреде своју власт – органе и јавне службе (“аутономне покрајине, у складу са Уставом и статутом аутономне покрајине, а јединице локалне самоуправе, у складу са Уставом и законом, самостално прописују уређење и надлежност својих органа и јавних служби“, члан 179 Устава). То право обухвата организацију и надлежност локалних органа и јавних служби. Та Уставом гарантована самосталност за локалну самоуправу мања је од покрајинске – аутономна покрајина уређење својих органа и јавних служби прописују у складу са Уставом и (својим) статутом. Јединица локалне самоуправе има сужено право на самостално уређивање органа, у односу на аутономну покрајину. Устав је, с једне стране, прописао да се локални органи и јавне службе уређују у складу са Уставом и законом, а са друге стране није предвидео да се уређење и надлежност локалних органа и јавних служби уреди (и) статутом јединице локалне самоуправе (попут статута покрајине). Тумачењем да оно што законом није забрањено треба бити дозвољено (лат. *Quae lex non prohibet, debent permissa videri*), уређење и надлежност локалних органа и јавних служби могли би бити материја највишег акта јединице локалне самоуправе, статута. Конкретно, локално право на самостално уређивање органа је уже од покрајинског због одредбе „у складу са законом“ која за покрајину не постоји. Закон о локалној самоуправи детаљно уређује положај и надлежност јединица локалне самоуправе и њених органа, што значи да је за додатну локалну регулативу, статутом и одлукама, остао сужен правни простор. Ипак, статутима јединица локалне самоуправе ближе је уређена њена надлежност и надлежност локалних органа, у складу са законом. Јавне службе (предузећа) у јединици локалне самоуправе су пак уређене првенствено Законом о јавним службама (1991) и Законом о комуналним делатностима (2011).

3. УСТАВНЕ НАДЛЕЖНОСТИ ОПШТИНЕ

Уставне надлежности јединице локалне самоуправе груписане су на једном месту (члан 190), а нека преостала права налазе се у другим члановима Устава. У првом ставу члана 190 Устава побројане су области и послови (19) за које је надлежна општина, с тим да се тичу и градова. Општина, преко својих органа, у складу са законом: 1. уређује и обезбеђује обављање и развој комуналних делатности; 2. уређује и обезбеђује коришћење грађевинског земљишта и пословног простора; 3. стара се о изградњи, реконструкцији, одржавању и коришћењу локалних путева и улица и других јавних објеката од општинског значаја; уређује и обезбеђује локални превоз; 4. стара се о задовољавању потреба грађана у области просвете, културе, здравствене и социјалне заштите, дечије заштите, спорта и физичке културе; 5. стара се о развоју и унапређењу туризма, занатства, угоститељства и трговине; 6. стара се о заштити животне средине, заштити од елементарних и других непогода; заштити културних добара од значаја за општину; 7. заштити, унапређењу и коришћењу пољопривредног земљишта; 8. обавља и друге послове одређене законом.

Ове послове општина обавља преваходно у складу са Законом о локалној самоуправи (члан 20, укупно 14 надлежности), али и другим законима који се односе на локалну самоуправу. У овако побројаним областима врсте конкретних послова нису коначне (*numerus clausus*) те није једноставно разумети логику које се држао уставотворац при њиховом набрајању. На сличан начин утврђене су и надлежности Републике и покрајине па је питање како их јасно разлучити од општинских. Тек у неколико конкретних случајева растумачено је да су ово заправо послови „од општинског значаја“ (заштита других јавних објеката, тачка 3), „од значаја за општину“ (заштита културних добара, тачка 7) или да је реч о изградњи и одржавању локалних путева и улица, односно обављање и развој комуналних делатности. У свим осталим областима није могуће са сигурношћу утврдити шта би то обављала општина а да не уђе у сукоб надлежности са Републиком или покрајином. За то разграничење послова морају помоћи претходне одредбе Устава и законска регулатива. У ранијим одредбама Устава (члан 177) одређено је да су „јединице локалне самоуправе надлежне у питањима која се, на сврсисходан начин, могу остваривати унутар јединице локалне самоуправе, у којима није надлежна Република Србија. Дакле, постоји претпоставка надлежности у корист државе, а која су питања од локалног значаја одређује се законом (члан 177 став 2 Устава).

Друго питање је дилема о правној природи ових надлежности – да ли су то изворни послови у пуном смислу речи, црпљени из самог устава или им се не може признати такав квалитет. Ове надлежности јесу у Уставу и по томе спадају у изворне (сопствене) послове општине. Али, с обзиром на то да је све наведено уз почетно ограничење „у складу са законом“, сматрамо да се не ради о чисто изворним пословима општине јер их централна власт ближе уређује законом, а не јединица

локалне самоуправе својим прописом на основу самог Устава. Та синтагма „у складу са законом“ значи и да би држава могла, хипотетички, неке од ових послова да не разради нити конкретизује законом и тако од уставне нормe направи празно, непримењиво правило.

Чињеница је да уставописац користи различиту терминологију за ове области односно послове, што се у неким случајевима може прихватити, али је овде проблематично то да није реч тек о језичкој неусклађености јер су коришћени глаголи различитог значења. У прве две тачке овог члана (190), општина „уређује и обезбеђује“ послове, док се у осталим тачкама (3-7) користи израз „стара се“. И ове формулације утичу на изворност односно степен самоуправности локалних послова. Ако општина „уређује и обезбеђује“ неку надлежност то значи да она ту нема конкуренцију у лицу државе или покрајине, било да је у питању доношење прописа – „уређује“, или само обављање послова – „обезбеђује“. Али имајући у виду одредбу „у складу са законом“ јасно је да и држава уређује ту област, односно надлежност. Формулација „стара се“ могла би да укаже на „мањи степен изворности“ надлежности општине у тим областима јер она ту обавља послове које је неко други, држава рецимо, правно уредио. Ипак, ни по питању термина „старање“ уставописац није остао доследан.

Општина „доноси свој буџет и завршни рачун, урбанистички план и програм развоја општине, утврђује симболе општине и њихову употребу“, све то самостално али у складу са законом (члан 190 став 2 Устава). По узору на одељеност изворних и поверених послова, закон разликује сопствена или изворна средства и она која локалним самоуправама уступају виши нивои власти а која служе реализацији пренетих надлежности. Унутар финансија општине, буџет је кључни финансијски управљачки инструмент којим се планирају приходи и примања, а затим и трошење средстава (Brnjac *et al.*, 2013, 342).

Одредба да је финансијска самосталност општине у складу са законом а то значи законом уређена и уједно ограничена, смањује аутономију у обављању тих послова. Међутим, другачији је правни статус надлежности које гласе да се општина „стара о остваривању, заштити и унапређењу људских и мањинских права, као и о јавном информисању у општини“ (члан 190 став 3 Устава). Овде је реч о надлежностима општине за које се може закључити да су у пуном смислу њене изворне надлежности. Право на старање о људским правима и о јавном информисању у општини црпе се из Устава а ближе уређује општинским прописима, дакле прескочен је закон. Изостанак одреднице „у складу са законом“ говори о потпуној самоуправности општине када су у питању ови послови али, како је реч материји од прворедног државног интереса – људским правима и јавном информисању, она је уређена и обезбеђена од стране централне власти на територији целе државе па тако и у свакој јединици локалне самоуправе. Стога се и ове изворне надлежности општине

практично спроводе на основама и у границама које је поставила држава својим актима, а по начелу о хијерархији правних прописа и усклађености нижих са вишим.

О самоуправи у локалној јединици се и не може говорити уколико не би постојала сопствена, локална имовина, већ би се она тада могла квалификовати тек локалном управом. Отуда и треба да постоји одредба да „општина самостално управља општинском имовином, у складу са законом“ (члан 190 став 4 Устава). Али без адекватног финансијског капацитета локална самоуправа не може да реализује бројне захтеве који произлазе из њеног домена послова и постаје зависна од централне власти у попуњавању буџетских дефицита што даље доводи до специфичне контроле од стране више власти и подређености локалне власти централним државним органима (Станковић, 2018, 191). Општина има статус правног лица које поседује имовину са којом самостално управља и може стицати право својине различитим правним пословима. Право својине обухвата употребу, убирање плодова (приход) и право располагања (*usus, fructus, abusus*), у законским границама. Самостално управљање подразумева аутономно доношење одлука у вези са правним статусом и прометом општинске имовине.

Уставом је дато право општини да санкционише онога ко учини прекршај одређен општинским прописом (одлуком) – општина прописује прекршаје за повреде општинских прописа (члан 190 став 5 Устава). Реч је о прекршајима који су установљени ради заштите добара од локалног интереса (на пример, прекршај учињен кршењем одлуке о радном времену угоститељских објеката). Ово општина чини „у складу са законом“ што значи да не уређује прекршајни поступак (уређен је Законом о прекршајима), нити има слободу у погледу одређивања врсте санкција (може изрећи само новчану казну у фиксном износу), а да прекршај може да се пропише само одлуком скупштине општине, града и града Београда, не и актом другог органа локалне самоуправе.

Изван уставног члана који уређује надлежности општине, налазимо право обраћања општине Уставном суду (члан 193 Устава) што се може посматрати као надлежност. Прво је право жалбе Уставном суду у случају да се онемогућава обављање општинских надлежности и то појединачним актом или радњом државног или локалног органа власти. Док је у овом праву жалбе покрајински акт изостављен, то није случај са правом покретања поступка оцене уставности закона и другог акта. Тај поступак општина може да покрене против општег акта државе или аутономне покрајине којим се повређује право на локалну самоуправу (општи акт јединице локалне самоуправе је изостављен). Ово право општине има и своју обухватнију верзију којом се право општине на покретање уставног спора не ограничава само за опште акте којим се повређује право на локалну самоуправу. По члану 168 став 1 Устава органи локалне самоуправа улазе у круг субјеката који имају право покретања поступка за оцену уставности и законитости (уз државне и покрајинске органе и најмање 25 народних посланика), без даљих услова. Поводом овог права локалне

самоуправе (општине) имамо неусклађеност уставних норми те се у погледу примене можемо одредити за ону која даје квалитетније право општини (члан 168 став 1) или је пак меродавна норма из члана 193, као нека врста *lex specialis*. Како се ни Уставни суд није изјашњавао по овом питању, остављамо га отвореним.

4. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Овај пресек уставне регулативе која се тиче појма локалне самоуправе и њених надлежности може нас довести до неких закључака. Устав недовољно систематично одређује појам локалне самоуправе јер то чини на два номотехнички удаљена места, у „Основним начелима“ с почетка Устава и у делу „територијално уређење“. На првом месту је то право грађана којим се ограничава државна власт, а касније се под значењем појма заправо казује о начину остваривања права на локалну самоуправу.

Устав непотребно, а вероватно и штетно по правну сигурност, прво спаја а потом и понавља одредбе о локалној самоуправи и покрајинској аутономији. И поред овога, а што је редакторски недопустиво, о истим стварима казује на различит начин. Тако уставне одредбе о локалној самоуправи чине део заједничког уређења са покрајинском аутономијом, да би се потом један број тих одредби које се односе на исти темат практично нашао и у делу Устава који уређује само локалну самоуправу.

Уставне одредбе нису показале довољну прецизност када је у питању набрајање надлежности општина. Заправо уставотворац пописује области рада општина а конкретну послови ће бити обухваћени законом. Међутим ни у том набрајању није доследан па говори активностима од значаја за општину, о општинском значају, а код већине набројаних делатности и области нема одредницу о њиховом „значају“ па се намеће питање њиховог разграничења од покрајинских и државних послова у истим областима. Ни покушај да надлежности буду систематизоване у једном члану није успео јер су права општине односно јединице локалне самоуправе третирана и у другим деловима Устава.

ЛИТЕРАТУРА

- Aničić, D. J. & Dragiša B. Veličković D. B. 2019. Lokalni razvoj u funkciji povećanja društvenog blagostanja Srbije. Beograd: Institut za ekonomiku poljoprivrede;
- Благојевић, М. 2005. О појму локалне самоуправе и њеним законским основама у Републици Српској. Добој: Штампa;
- Вошњак, А-М. 2020. Europeizacija lokalne samouprave u tranzicijskim zemljama, doktorska disertacija. Sarajevo: Fakultet političkih nauka;
- Brnjas, Z. Stošić, I. & Dedeić, P. 2013. Budžetska praksa u jedinicama lokalne samouprave u Srbiji - stanje i perspektive. *IASSIST quarterly*, pp. 341-357;

- Dorđević, S. 2011. Decentralizacija i jačanje kapaciteta lokalnih vlasti u Srbiji. *Anali Hrvatskog politološkog društva : časopis za politologiju*, pp. 179-202;
- Larčević, M. & Rapajić, M. 2023. O lokalnoj samoupravi i njenom ustavno-pravnom položaju u Srbiji. *Pravo-teorija i praksa*, 40(4), pp. 112-137;
- Марковић, Р. 1995. Уставно право и политичке институције. Београд: Службени гласник;
- Милосављевић, Б. 2009. Систем локалне самоуправе у Србији. Београд: Стална конференција градова и општина;
- Petrov, A. 2014. Oblici neposredne demokratije na lokalnom nivou vlasti u Srbiji. *Pravne teme* 2(4), pp. 71-83;
- Rapajić, S. 2016. Uloga stranih direktnih investicija u lokalnom ekonomskom razvoju u Republici Srbiji (2001-2013). doktorska disertacija. Београд: Факултет политичких наука.;
- Sadiković, E. 2010. Teorijske osnove lokalne samouprave i njena uloga u savremenoj državi. *UPRAVA stručni časopis* 1, pp. 109-124;
- Симовић, Д. & Владан Петров, В. 2018. Уставно право, Београд: Криминалистичко-полицијска академија;
- Станковић, М. 2018. Право локалне самоуправе, Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.

Slobodan ORLOVIĆ, Ph.D.

Full Professor, University of Novi Sad, Faculty of Law, Republic of Serbia

FROM THE CONSTITUTIONAL TERM TO THE JURISDICTION OF LOCAL SELF-GOVERNMENT

Summary

The concept of a local self-government unit – the Constitution also uses the noun municipality, and its competences are constitutional categories. On that way, the self-government of local communities gained the greatest importance in the positive law of Serbia and also protection. The concept of local self-government is defined together with the concept of provincial autonomy, while things are different when it comes to local jurisdiction: certain issues are regulated again together with the provincial autonomy (with the necessary differences), while the competences of municipalities are listed separately, mostly in a particular constitutional article. Those jobs can be assessed as sufficiently extensive and of high quality that the local self-government unit has the possibility of democratic development in various social areas of the decentralized state.

Key words: municipality, term of local self-government, jurisdiction of local self-government unit, the Constitution, Serbia.

прегледни рад
достављен: 31. 03. 2024
прихваћен за објављивање: 27. 04. 2024.
УДК 321.7(497.11)"20"
342.4(497.11)"20"

Др Милош СТАНИЋ*

УТИЦАЈ ПОЛИТИЧКИХ СТРАНАКА НА РЕДЕФИНИСАЊЕ КОНЦЕПТА ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ У НАШЕ ДОБА¹

Апстракт

Концепт поделе власти је класичан у уставном праву. Ипак, током векова, представничке демократије су се мењале, па самим тим и садржина концепта поделе власти. Ово посебно, имајући у виду, појаву и развој политичких странака. С обзиром на то, у раду се прво указује на схватања о подели власти, а затим и на критичка размишљања поводом ње. Затим, приказује се нужна појава и развој политичких странака, те њихов утицај на начело поделе власти. На крају, ради правилнијег схватања самог појма, закључује се да је неопходно да се уважи како правна, тако и политичка димензија поделе власти, те да се усвоји појам правно-политичка подела власти.

Кључне речи: подела власти, политичке странке, представничка демократија.

1. НАЧЕЛО ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ

Идеја поделе власти је стара, али истовремено незаобилазна и у модерном конституционализму (Ђорђевић, 2023, 419; Микић, 2022, 626-627). Она се јавила још у делима Платона и Аристотела, који су тврдили да је добро државно уређење оно у којем су ваљано уређени односи између саветодавне, извршне и судске власти (Пајић Шавија, 2014, 245). Сматра се да је касније учење Полибија, те његово залагање за мешовиту владу имало знатан утицај на развој правног аспекта начела поделе власти у правно-политичкој мисли Џона Лока и Шарла Монтескјеа (Галић, 2018, 45). Професорка Ирена Пејић (Пејић, 2016, 67-68) истиче да је у „модерном смислу, идеја поделе власти настала на основу потребе да се ограничи апсолутна власт владара, те

* Виши научни сарадник, Институт за упоредно право, Београд, Република Србија, stanicmisa@gmail.com, ORCID: 0000-0001-8849-7282.

¹ Рад је настао у оквиру научноистраживачког рада Института за упоредно право који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије према Уговору о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2024. години (евиденциони број: 451-03-66/2024-03/200049 од 5. 2. 2024).

да се успостави механизам ефикасне контроле, провере и надгледања извршне власти. Каже се да је страх од апсолутизма извршне власти дуго представљао „мотор“ приликом профилисања уставних система који су били базирани на идеји поделе власти“. Концепцију о расподели власти у модерном смислу, први је формулисао поменути енглески мислилац Џон Лок у седамнаестом веку у свом познатом делу „Две расправе о влади“. Његова политичка филозофија заснована на доктрини природног права и темељним начелима либерализма у себи садржи бројне идеје о ограничавању власти. Ове идеје су „прешле“ Ламанш, те је његове концепције даље развијао француски политички мислилац и теоретичар Шарл Монтескје у свом, исто тако, чувеном делу „О духу закона“ (Према: Галић, 2018, 47-50). Он је, упозоравајући на опасност јединства власти, истицао да „када се законодавна и извршна власт обједине у истој особи или истом управном телу, слободе нема јер постоји бојазан да ће тај монарх или сенат доносити тиранске законе да би их извршавао на тирански начин“. На трагу тога, слично резонује и наш Слободан Јовановић, тврдећи да „кад се све функције државне власти сједине у рукама истог човека или истог тела, тај човек или то тело постаје свемоћан; вршећи све функције државне власти, он је неограничен као сама та власт“. (Према: Пајић Шавија, 2014, 245; Галић, 2018, 50).

Грађански уставни, донети крајем осамнаестог и почетком деветнаестог века, прогласили су поделу власти као основни принцип уставне државе (Пејић, 2014, 192). На трагу тога, у савремено доба, овај принцип има и неспорну демократску вредност, као незаобилазни елемент правне државе, владавине права и конституционализма, те стога представља један од гараната поштовања људских слобода и права (Буцак, 2024, 3; Андрун, 2023, 110). Другим речима, уз помоћ ове теорије уставно право проналази рационално решење за међусобно ограничавање и уравнотежавање власти и слобода (Галић, 2018, 57). Такође, он има и сасвим практичну димензију, јер државна власт не сме да буде оличена у једном органу, јер је јасно да је немогуће да се она врши непосредно од стране свих грађана, па је стога неопходно да је врши држава преко својих изабраних органа. Тако се државна власт дели на одређене функције, како би се делатности које имају истоветна обележја усмериле ка истом правном циљу, те би тако обједињене образовале једну функцију државе и на крају државну вољу. Сагласно броју државних функција, разликујемо различите теорије о државним функцијама, као што су дуалистичке, тријалистичке, квадријалистичке, као и теорију пет власти Сун Јат Сена, која заправо осликава све особености кинеске цивилизације. Законодавна, извршна и судска су три основне функције државне власти, које се најчешће називају властима, а њихово раздвајање начело поделе власти, те се у овом смислу деоба власти посматра као деоба функција, једне, јединствене државне власти. (Видети више: Јовић, 2019, 267) Када се све сумира, ово начело обезбеђује да се организација и функционисање целокупне државне власти врши од стране различитих надлежних органа, који, у оквирима које право одређује, врше своје уставом регулисане државне функције, а њихова повезаност је нераскидива пошто

представљају елементе уставног система једне државе. Другим речима, као апстрактни ентитет правног карактера, држава се заснива на координацији и сарадњи својих органа (Андрун, 2023, 110).

2. КРИТИКА НАЧЕЛА ПОДЕЛЕ ВЛАСТИ

Уопштено гледано, у теорији је начело поделе власти било предмет различитих тумачења, и то од оних који тврде да тај принцип подразумева потпуну организациону и функционалну независност различитих носилаца државних функција, до оних који истичу да ово начело не искључује, већ напротив, подразумева постојање сарадње између различитих државних органа, а посебно између законодавне и извршне власти. (Према: Пајић Шавија, 2014, 245). У пракси је постало јасно да у свом идеално замишљеном, теоријском облику како вели Османлић (Османлић, 2022, 158) „начела јединства и поделе власти нигде нису могла бити идеално примењивана, нити су икад потпуно напуштена и одбачена од оних идејно-социјалних и политичких снага које су се око њих сврставале“. Истиче се да у обзир увек мора да се узме начин вршења власти који произилази из доминантне институционалне праксе (Пејић, 2016, 73). У складу са тим се све више и чешће клатно помера на обе стране. Са једне стране се вели да је принцип поделе власти изгубио своју изворну идејну и политичку компоненту, уз мишљења да је овај принцип „остарио“, (Пејић, 2024, 2) јер све до данас, није пронађен неки општеприхваћени принцип, који би омогућио потпуну демократију и заштиту слободе грађана (Галић, 2018, 72). Каже се и да је тај принцип настао у једној „статичкој конструкцији“, као израз потребе у специфичном тренутку када се излазило из апсолутне монархије, а уставна држава још увек није била развијена. Међутим, промене карактера представничке демократије, нарочито у двадесетом веку, биле су разлог да се, мање или више, стапају функције законодавне и извршне власти, па се јавила потреба за новим тумачењем „старог“ принципа (Пејић, 2014, 194) Иначе, ова промишљања нису новијег датума, пошто је још у деветнаестом веку Валтер Беџхот истицао да, иако традиционална конституционална теорија као основно обележје енглеског система наводи одвојеност законодавне и извршне власти, тајна ефикасности енглеског устава управо огледа се у постојању блиске везе, тачније фузије између ових власти (Према: Пајић Шавија, 2014, 247). У том смислу се и вели да је политички живот био неумољив, те потпуна подела власти у Европи није заживела, јер је влада представљала везу између законодавне и извршне власти, што је довело до њиховог, готово потпуног, политичког јединства. Тако се изворна идеја окренула у своју супротност, сматрао је К. Левенштајн, јер је извршна власт постала много важнија од законодавне, са тенденцијом да све државне мере постану инструмент „политичке управе“, а не креација законодавне власти (Према Пејић, 2014, 194). Слично се десило и преко Атлантика, јер и у америчком „председничком

систему власти”, такође не може да буде речи о „чистој” подели власти, пошто је тако нешто „просто немогуће” (Ђорђевић, 2023, 419). У складу са тим, посве је логично, а имајући у виду и колебање теорије да се, како наглашава професор Петров (Петров, 2024, 6) „савремени уставотворци још не сналазе довољно у нормативном дефинисању измењене политичке стварности на глобалном и на националном нивоу“.

У међувремену су се појавили они који су аргументовано и отворено критиковали ово начело наводећи да оно није било у сагласности са друштвеном реалношћу, те да је контрадикторно. Сматрали су и да је оно погодно средство за слабљење власти. Касније су теоретичари попут Пола Лабанда, Георга Јелинека, као и други, државу схватили као једну јединствену целину, па су, отуда, сматрали да је и државна власт јединствена и недељива, а подела не значи ништа друго него „распарчавање државе на више државних творевина“. Свакако, за јединствену власт су се залагали и класици марксизма, који су у својим делима и бројним расправама указивали на то да подела власти даје могућност за јачање егzekутиве. Карл Маркс је указивао, дајући наведену критику да би поштовање наведеног начела, уствари, довело до јачања егzekутиве и њене превласти, а самим тим и до јачања бирократије, која је најуже повезана са извршном влашћу и њеним јачањем (Према и видети код: Галић, 2018, 66-68).

Са друге стране, умереније закључује Петров (Петров, 2024, 2) да, нормативно гледано, подела власти остаје врхунска уставна вредност и темељно уставно начело, али њена садржина, позиционираност и дејство заслужују озбиљно преиспитивање. Када се таква гледишта конкретизују, постоји, пре свега, оно према којем би требало да се задржи израз „подела власти” и да он има сасвим одређено значење. Прво, зато што законодавна и извршна власт могу сарађивати само ако су њихови носиоци независни једни од других. Друго, не постоји увек, како каже Диги, „трајна и присна сарадња” између тих власти, него и оштра политичка борба у режиму страначке владавине (Према: Петровић, 2019, 140). Такође, истиче се да је она „предуслов за државу засновану на „владавини права“, пошто државни органи који су потчињени закону не могу истовремено да креирају закон, пошто ће, у том случају, недостајати стандард по којем се мери легалност поступања државе. Владавина права, стога, претпоставља поделу власти, иако ове три власти у многим земљама нису ни *de iure*, ни *de facto* потпуно одвојене (Дмичић & Пилиповић, 2014, 69).

Но, чини се да је могуће заузети и „средње“ становиште, које можда најбоље осликава природу поделе власти. Најпре се ваља подсетити јасне чињенице да је „државна власт, посматрана са гносеолошке тачке гледишта, једна јединствена супстанца која се ефектуира, рекли бисмо, различитим људским, мисаоним и телесним радњама. Све те радње, та делања људи који врше државну власт, ма како била различита, увек се односе на нешто што представља један тоталитет који се зове воља државе, тј. друштва/заједнице, ако је у питању рационална држава“ (Османлић, 2022, 154). Затим, како би се избегле, односно битно смањиле могућности

злоупотребе власти, нужно је да државна власт буде тако подељена да све три власти буду самосталне у вршењу својих уставних функција, али и да се узајамно ограничавају и контролишу. Укупна државна власт тиме не губи својство организационе и функционалне целине, већ се ради о деоби надлежности и функција јединствене државне власти, о подели рада, примењеној на државне органе (Дмичић & Пилиповић, 2014, 69). Када се тако поставе ствари јасно је да се „подела власти као начело организације модерне уставне државе, одређује и као врста поделе рада примењена на државну организацију власти. Државне функције су поверене посебним државним органима, који су специјализовани за њихово вршење. Политички систем и државна организација власти тиме је рационализована и учињена ефикасном“ (Буцак, 2024, 3).

У том смислу се неки теоретичари опредељују за термин расподела овлашћења или расподела правних функција. Наравно, овде би требало да се нагласи да ни наведени термини нису довољно прецизни, јер они покривају само једну димензију начела поделе власти, те се може казати да се суштина овог начела најбоље може изразити термином расподела државних функција и међузависност органа државне власти (Видети о томе код: Галић, 2018, 59). Османлић (Османлић, 154-155) наглашава да увек ваља имати на уму да „државна власт, чак и кад је најидеалније разграничена по својој квалитативној разликовитости, када је њено вршење расподељено на посебно организоване гране, захтева да се врши обједињено. Јер држави не вреди воља без моћи да је спроведе, а неће то успевати ако затаји ма која грана, ма који њен организациони део. У том смислу, принцип обједињеног вршења подељене власти схватамо као прворазредни политичко-демократски, а не као неки пуки технички принцип. Нажалост, људи склони површностима и манипулацијама, како у науци тако и у практичној политици, принцип обједињеног вршења подељене власти поистовећују са начелом јединства власти и тако узрокују конфузију и око онога што је у правној теорији од давнина сасвим јасно разграничено“. Дакле, иако се државна власт дели на више функција, мора увек да постоји „копча“ међу њима, јер се у суштини ради о „једној“ недељивој државној власти, (Јовић, 2019, 267) усмереној да ради ка једном циљу, а то је највећа добробит државе и њених грађана. Делује нам да је такво објашњење овог начела најадекватније прилагођено друштвеној реалности, те да оно, како је поменуто представља истовремено расподелу државних функција и међузависност органа државне власти, додали бисмо, у циљу стварања државне воље и остварења њеног правног поретка. Ипак, оно што посебно „баца сенку“ на начело поделе власти, идеално замишљено пре неколико векова, односно његову садржину, је појава политичких странака и следствено томе односи позиције и опозиције.

3. ПОЈАВА ПОЛИТИЧКИХ СТРАНАКА И МЕЊАЊЕ ПРЕДСТАВНИЧКЕ ДЕМОКРАТИЈЕ

Демократска револуција у деветнаестом веку је повезала представништво са општим правом гласа, тј. са демократијом. Једноставно, постало је јасно да у једном друштву не постоји само један интерес, већ сплет више или мање различитих интереса. У плуралистичким демократијама се признаје компетитивност идеја и интереса који су институционализовани кроз дијалог и демократско преговарање. Само овакав политички метод може на миран начин да умири конфликт између различитих антагонистичких група (Poirmeur&Rosenberg, 2008, 66-67). Постало је очито да је парадигма класичног парламентаризма била нереална (Саамањо Domínguez, 1992, 128). Бирачко тело је након Велике француске револуције било уско. Но, оно је полако почело да се шири. Такав један процес је представничку демократију водио у нове изазове, јер се постављало питање на који начин може шире бирачко право да се уклопи у представнички систем, пошто је ширење бирачког права довело до демократије маса (Саамањо Domínguez, 1992, 129).

Било је неопходно да одређена снага ту настајућу демократију маса организује и усмери. Другачије казано, морао је да буде смишљен одговарајући механизам да би се политички друштво функционално организовало. Механизам који је омогућио функционисање представничке демократије и поред ширења бирачког права и увођења у политички живот широких слојева становништва су политичке странке (Видети: Микић, 2022, 628-632). Управо је њихов развој повезан са развитком савремене западне демократије (Diverže, 1966, 94). Оне су са ширењем бирачког права постале неизбежан чинилац представничке демократије, односно њен *conditio sine qua non*. Са друге стране, ширење бирачког права и стварање политичких странака су повратно утицали на измену представничке владавине у последња два века (Manin, 1997, 193-194).

Политичке странке настају и развијају се под претпоставком постојања одређених права и слобода грађана (Јанковић, 1997, 426), и са њима почињу да искрсавају нова питања (Видети и у: Станић, 2019а, Станић, 2019б, Станић, 2016). Постављало се сасвим оправдано питање, да ли је парламент скупштина изасланика различитих интереса у оквиру друштва (Ravlić, 1998, 277)? Чини се да је истина негде „на средини“. Делује да је оправдано да се сматра да је представништво „истовремено начин изражавања у друштву присутних делова и интереса и инструмент посредног и диференцираног деловања појединачних грађана у државним пословима.“ (Према Ribarević&Vujeva, 2011, 170, фн. 3) Са појавом политичких странака постало је јасно да представништво више није искључиво представљање појединца, „већ се оно филтрира кроз моћна удружења која организују изборе и добијају бланко овлашћење бирача“. (Bobio, 1995, 109) Такође, њиховом начини вршења власти су унеколико измењени. Такав процес тачно описује Слободан Јовановић (1914, 263) када пише да

„где год је бирачко право дато народној маси, јавиле су се политичке странке. Оне управљају изборима, јер кандидате о којима се гласа, оне истичу. Оне господаре парламентом, јер нема скоро ниједног члана парламента који није изабран као кандидат које странке. Модерна организација законодавне власти не може се разумети ако се модерне странке не буду познавале.” Додао бих да се модерна организација власти не може познавати без познавања политичких странака и узимања у обзир њихове улоге, пошто савремено политичко представништво у себи садржи два вида представништва, оно грађана и оно политичких странака (Пајванчић, 2008, 257).

Даље, изборни процес представља јединствени извор легитимације парламента, али су његови чланови носиоци подељених легитимација као изабрани представници грађана. Политички ставови грађана, односно бирача преносе се на парламентарни састав одговарајућом расподелом мандата, а сами представници заступају различите политичке опције које су изражене у народу (Пејић, 2001, 490). У томе учествују политичке странке које се поступно обликују и делују у простору између друштва и државе, најпре између друштва и парламента као законодавне власти. Оне изражавају друштвене интересе и уводе их у државу, дајући им политички облик (Према, Ravlić, 1998, 278, фн. 11). Сва политичка воља која се изражава кроз народно представништво и кроз друге државне органе се заправо може само изразити уз помоћ њих. У уставној теорији је примећено да политичке странке на тај начин пружају услугу грађанима, пошто обезбеђују учешће грађана у политичком животу и у процесу доношења политичких одлука (Чиплић, 2011, 261).

У сваком случају, без обзира на начин њиховог регулисања, политичке странке фактички постају неизоставни механизам у савременим државама, без којег оне не би могле да функционишу. Оне решавају проблем колективне акције на тај начин што образују институционални аранжман, а то је страначка организација, који омогућава да се надгледа деловање осталих страначких чланова и да се на тај начин обезбеди њихов допринос у остваривању заједничких циљева (Müller, 2000, 316). Оне су повезане и са државом, јер им је циљ потпуно или делимично вршење државне власти. Њима је правно допуштено да се „докопају“ политичке власти и да је „држе“ у својим рукама. При томе се мора бити обазрив с обзиром на квалитативни обрт приликом таквог резоновања, јер *stricto iure*, власт не врше политичке странке (Strmecki, 2003, 38). Односно, када се каже да им је циљ да потпуно или делимично врше власт, то не значи да оне могу ту власт да врше непосредно. Оне „само“ предлажу кандидате на изборима, који би уколико буду изабрани требало да спроводе страначку политику и да је „умотавају“ у форму државних одлука.

Историја савремене масовне демократске државе је показала да су политичке странке најбоље средство за повезивање државе и владајућих друштвених снага (Лукић, 1966, 186). Оно што је најбитније је да се вршење власти и односи унутар ње не могу потпуно објаснити без волунтаристичке интервенције странака. Уколико

политичке странке успеју да задобију већину на изборима, након тога оне компромисом или гласањем у парламенту стварају норме за управу и контролишу је, подржавају је својим поверењем или јој поверење ускраћују. Практично, страначки руководиоци и управни апарат који они одређују су „политички“ државни руководиоци и они сви зависе од победе њихове политичке опције на изборима (Вебер, 1976, 236). Јасно је да су аналитички и нормативно странке одувек биле близу државног апарата. Традиционално, оне су биле схватане у смислу њиховог трајног повезивања са друштвом и њиховог привременог повезивања са државом. Но, то се променило и политичке странке у данашње време морају да се схватају у смислу њихове привремене везе са друштвом и њихове трајне везе са државом (Van Biezen, Корецку, 2007, 237).

Дакле, на једној страни, политичке странке су се наметнуле као изузетно утицајан посредник између бирача и државе. У већини система су стекле готово монопол на именовање кандидата на политичким изборима. На тај начин су добиле и одлучујући утицај приликом формирања државне воље у свим њеним манифестацијама. Са друге стране, држава је политичким странкама као изворно друштвеним институцијама пренела део своје надлежности, те им је на тај начин делегирала вршење своје воље, подупирући их. Таква појава може да се упореди са преносом друштвених задатака са државних органа и институција на друштвене институције и то како на оне аутономне, које не могу бити сматране државним, тако и на оне приватне које захваљујући преносу обављају јавну службу (Раџен, 2002, 138).

Ипак, без обзира на све, није се отишло до самога краја, већ у демократским државама, оне остају „само средство“ повезивања друштва и државе. Оваква њихова улога је веома значајна и због ње им и држава додељује одговарајући правни положај, чиме се оне удаљавају од класичних удружења. То удаљавање, ипак, их не чини државним органима (Diverže, 1966, 90). Оне се боре да би освојиле државну власт, али је никада не врше непосредно, јер је непосредно врши држава. Додуше, државна власт се врши на начин какав жели политичка странка, која своје одлуке претвара у државне и извршава помоћу државног апарата (Лукић, 1966, 23, 190). Без обзира на то, политичка странка никада до краја не врши државну власт. Неколико је разлога за то. Прво, држава је увек развијенија организација од политичке странке. Услед тога, странка може да доноси само најважније одлуке, а државни апарат доноси мање битне одлуке. Друго, у оквиру државног апарата увек постоји отпор према политичким странкама, јер се он не састоји само од присталица политичких странака. Треће, дешава се да у оквиру њега и страначке присталице пружају отпор (Лукић, 1966, 195-196). Дакле, политичке странке нису државни органи. Наравно, уколико се не ради о страначкој, једнопартијској држави, (Ђорђевић, 2010, 38)

У данашње време је нужно да се парламент дели на различите представничке групе, које заступају конкретну политичку опцију у оквиру парламента. Битисање политичких странака у оквиру представничких система, те њихов уставни положај и

фактички утицај су условили овакву појаву. Преко парламентарних група, политичке странке улазе у парламентарну „арену“ и на тај начин оне преко чланова парламентарне групе „врше“ законодавну функцију државне власти. Принцип функционисања је јасан. Прво, бирачи успостављају везу поверења са политичким странкама, односно повезују се са политичким програмом и идеологијом конкретне политичке странке. Затим, овај однос поверења спроводи парламентарна група у оквиру парламента (J. Cano Bueso, 2001, 65). Поред тога, парламентарне групе би требало да успостављају стабилне односе између парламентарне већине и мањине, да оспособљавају владу за предвидиво, а опозицију за алтернативно деловање (Kasapović, 2003, 86). Кратко речено, оне у оквиру парламента чине механизме представничких демократија делатним. Имајући све то у виду, у Француској се са правом тврди и да су парламентарне групе „неопходан агент парламентарног живота“ (Poirmeur&Rosenberg, 2008, 137, фн. 2), што, разуме се, важи и за политичке странке.

Такође, политичке странке уносе ред у изванпарламентарни политички живот, убацујући га у предвидљивије токове, „сакупљајући“ расуту општу вољу. Такав је и посао парламентарних група, само што га оне врше у оквиру парламента. У односу на политичке странке су им различита поља деловања, али се њихов циљ поклапа са циљем политичких странака, а то је омогућавање функционисања политичких процеса у оквиру представничких демократија. То би без њиховог делања у савременим плуралистичким друштвима са испреплетаним интересима различитих друштвених група, било немогуће. Уколико бисмо морали да се одредимо за њихову најважнију функцију, онда би то била њихова способност да се у њима и кроз њих одлуке спољашње страначке организације у којима су садржани страначки интереси и вредности претварају у политичке одлуке (Kasapović, 2003, 86; Пејић, 2000, 26).

4. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Неопходно је, а имајући у виду, „пулс“ савременог парламентарног живота, разликовати његове две стране. Разуме се, оне су повезане. Свакако, ради његовог правилног разумевања потребно је обе узети у обзир. Једна је она формалноправна, а друга је фактичка, можемо је назвати и политичка. Када је реч о оној првој, формалноправној, она је временски настала раније и чини се да је њена сврха у време настанка била посве другачија него у садашњости. Разлог за такву промену је и мењање самог карактера представничке демократије. У време настанка учења и принципа поделе власти, он је служио истинској подели власти на три гране или функције, које би требало да се међусобно ограничавају и контролишу. Међутим, каснијим описаним развојем, дошло се у ситуацију да ово начело губи своју оштрину по питању ограничења и контроле, јер су законодавна и извршна власт почеле све више да „срастају“, те да бивају једно. Од тог момента ово начело се огледа у тзв.

„подели рада“ у оквиру „државног организма“, те је, посве јасно, да се оно формалноправно односи на поделу функција државне власти на посебне органе. У том смислу, јасно је да веома мало, ако не и ништа, остаје од прокламоване поделе власти у контексту контроле и ограничавања.

Управо, чини нам се, да се тада јавља потреба за „уметањем“ нове концепције, која би требало боље да опише поделу власти у наше доба. Ово је посебно случај с обзиром на улогу политичких странака, тих „точкова покретача“ живота и функционисања представничких демократија. Стога, подела власти се унеколико мења и намерно је називам правно-политичка, јер уз неизбежан аспект правне поделе власти, намеће се потреба додавања и узимања у обзир и политичке димензије. Поновићемо, правну димензију сада не карактеришу ограничење и контрола, већ подела функција. Ограничење и контрола прелазе на политички „терен“, који је такав да га нормативно држава ограничава, али никако не може до краја да га одреди и регулише, јер је политичка делатност таква да је по природи ствари право само донекле може да одреди и ограничи. Многи аспекти који утичу на политику и на које она утиче се налазе изван права, које је само последња брана неким процесима (Видети: Станић, 2019b). Дакле, ту постоји једна фина политичка игра, политичких актера у процесу стварања државне воље и „одевања“ политичке воље у државну. Она се огледа на терену сложених, многозначних односа између позиције и опозиције, као и оквиру тих блокова. Тако до политичке поделе власти може долазити и у оквиру саме позиције, те се и саме странке које је чине могу политички ограничавати, као и имајући у виду њихове односе са странкама из опозиције. Практично, ту постоји безброј политичких комбинација, а у зависности од прилика у конкретnoj држави. Право ту има своју улогу и не дозвољава да, макар у формалном смислу, дође до „мешања“ различитих функција државне власти. Када из тог угла сагледамо ову проблематику, делује нам, да се указује решење прилагођено уставном и политичком животу савремених представничких демократија.

Са једне стране, ово начело мора да опстане, јер право мора да обавља своју друштвену функцију. У овом случају, уставно право мора кроз ово начело, да ствара „последњу брану“ политици, односно било чијој помисли да власт, правно гледано, сједини. Са друге стране, морамо и реално да сагледамо политичке процесе, те у складу са њима одредимо садржину овог начела. У правном смислу оно значи, како је описано, поделу функција између различитих државних органа. У политичком смислу, власт врши странка или странке које је чине, док опозиција врши политичку и правну контролу. То указује и на круцијалну улогу опозиције у оквиру представничких демократија. Странке у позицији, док врше власт, могу да спроводе одређене политичке одлуке и најчешће су све функције државне власти усмерене ка томе циљу, те од саме поделе власти, онако како је замишљена, мало или ништа не остаје, јер странке које имају већину у парламенту формирају и владу, која ретко губи поверење у самом парламенту, већ једино на изборима. Стога, на крају, чини нам се

прикладно да пробамо да уведемо нов термин а то је правно-политичка подела власти, који обухвата оба описана аспекта и најбоље одражава њену бит.

ЛИТЕРАТУРА

Андрун, М. 2023. Распуштање парламента према Уставу Републике Србије од 2006. године: нека отворена питања. *Архив за правне и друштвене науке*, (3), pp. 109-132;

Bobio, N. 1995. *Država, vladavina, društvo, za opštu teoriju politike*. Podgorica: CID; Cetinje: Izdavački centar Cetinje; Beograd: Vojna štamparija;

Буцак, Г. Полупредседнички систем као модел хоризонталне организације власти. Доступно на: <http://cd.bos.rs/online-citanka-novi-lideri--nove-mogucnosti/uploaded/6.pdf.pdf>, (25.03.2024);

Van Biezen, I., Kopecky P. 2007. The State and the Parties, Public Funding, Public Regulation and Rent-Seeking in Contemporary Democracies. *Party Politics*, (2), pp. 235-254;

Вебер, М. 1976. *Привреда и друштво*, Том други, Београд: Просвета;

Галић, Б. 2018. *Подела власти у Уставу Републике Србије из 2006. године-кључни принцип организације власти*. Докторска дисертација. Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу;

Diverže, M. 1966. *Uvod u politiku*. Beograd: Savremena administracija;

Дмичић, М., Пилиповић М. 2014. Моћ органа извршне власти и остварење правне државе-нормативно и стварно, *Владавина права и правна држава*, pp.63-87;

Ђорђевић, М. 2023. Председнички систем и президенцијализам у Европи. *Упоредноправни изазови у савременом праву – In memoriam др Стефан Андоновић*, Институт за упоредно право, Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Београд, pp. 417-432;

Ђорђевић, С. 2010. Уставно решење посланичког мандата у Србији, *Гласник права*, (1), pp. 33-44;

Јанковић, Д. 1997. *Рађање парламентарне демократије, Политичке странке у Србији XIX века*, Београд: Правни факултет;

Јовановић, С. 1914. *Основи правне теорије о држави*, Београд: Г. Кон;

Јовић, Б. 2019. Однос законодавне и извршне власти-моћ парламента и одговорност владе. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, (82), pp.265-282;

Касаровић М. 2003. *Izborni leksikon*. Zagreb: Političkakultura;

Лукић, Р. 1966. *Политичке странке*. Београд: Научна књига;

Manin, V. 1997. *The Principles of Representative Government*, Cambridge: Cambridge University Press;

Микић, В. 2022. *Појмовник европске уставности*. ЈП Службени гласник;

Müller, W.C. 2000. Political parties in parliamentary democracies: Making delegation and accountability work, *European Journal of Political Research*, (37), pp. 309-333;

Османлић, И. 2022. Parliamentarism and current systems of division of state government. *Универзитетска мисао-часопис за науку, културу и умјетност*, (21), Доступно на: <https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/1451-3870/2022/1451-387022211520.pdf>, (25.03.2024);

Рађен I. 2002. Политичке странке као јавноправне особе хрватског правног система: приступ проблему. *Политичка мисао*, (2), pp. 133-156;

Пајванчић, М. 2008. *Изборно право*. Нови Сад: Правни факултет;

Пајић Шавија, С. 2014. Уставни положај владе у парламентарном систему власти. *Часопис Пословне студије*, (11-12), pp. 243-269;

Пејић, И. 2016. Парламентарна влада: могућност равнотеже у систему поделе власти. *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, (73), pp. 67-86;

Пејић, И. 2000. *Парламентарне групе*. Докторска дисертација, Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу;

Пејић, И. 2001. Парламентарне групе-правни и политички извор функционисања. *Архив за правне и друштвене науке*, (4), pp. 489-503;

Пејић, И. Подела власти у уставном систему Србије: могућност

равнотеже.

Доступно

на:

https://www.fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Irena_Pejic1.pdf, (25.03.2024);

Пејић, И. 2014. Рационализовани парламентаризам и уставна подела власти у Србији. У: Лазић, М., *Тематски зборник радова Правног факултета у Нишу Усклађивање права Србије са правом ЕУ*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу, pp. 191-208;

Петров, В. О неким општим местима у поимању система власти уопште и у Републици Србији. Доступно на: https://fcjp.ba/templates/ja_avian_ii_d/images/green/Vladan_Petrov3.pdf, (25.03.2024);

Петровић, М. 2019. Правна држава, подела власти и суверенитет. У: Кнежевић, С., Настић, М., *Право и мултидисциплинарност*, Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу, pp. 133-149;

Poirmeur Y., Rosenberg D. 2008. *Droit des parties politiques*, Paris: Ellypsses;

Ravlić, S. 1998. Izaslanik i povjerenik: dva lica političke reprezentacije, *Društvena istraživanja*, (1-2), pp. 275-292;

Ribarević L., Vujeva D. 2011. Povijest pojma predstavništva. Elementi za izgradnju moderne teorije političkog predstavništva I, *Politička misao*, (3), pp. 167-195;

Станић, М. 2019а. Међузависност уставног поретка и политичких странака на три примера из Немачке - поводом 70 година Основног закона. *Страни правни живот*, (2), pp. 45-55;

Станић, М 2019б. *Политичке странке и посланички мандат*, Београд: ЈП „Службени гласник“;

Станић, М 2016. Утицај фракцијске дисциплине и кохезије на слободан посланички мандат. *Српска политичка мисао*, (4), pp. 369-383;

Strmecki M. 2003. Pravni problem regulacije područja političnih strank pri nas in v EU, *Uprava*, (2), pp. 37-54;

Saamaño Domínguez F. 1992. Mandato parlamentario y derechos fundamentales (Notas para una teoría de la representación „constitucionalmente adecuada“). *Revista Española de Derecho Constitucional*, (36), pp. 123-149, Доступно на: <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/25085redc036123.pdf>, (25.03.2024);

Cano Bueso J. 2001. Grupos parlamentarios y representación política“, *Corts: Anuario de derecho parlamentario*. (10), Доступно на: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/914098.pdf>, (25.03.2024), pp. 51-65;

Чиплић С. 2011. Однос посланика и политичких странака, *Зборник Матице српске за друштвене науке*, (135), pp.259-268.

Miloš STANIĆ, Ph.D.

Senior Research Fellow, Institute of Comparative Law, Belgrade, Republic of Serbia

THE INFLUENCE OF POLITICAL PARTIES ON THE REDEFINITION OF THE CONCEPT OF SEPARATION OF POWERS IN OUR TIME

Summary

The concept of separation of powers is the classic one in constitutional law. However, over the centuries, representative democracies have changed, and so has the concept of separation of powers. This is especially so, considering the emergence and development of political parties. As a matter of fact, the author first presents what the division of powers is in the theory, and critical thinking about this principle. Next, the necessary emergence and development of political parties and their influence on the principle of separation of powers are pointed out. Finally, for the sake of a more correct understanding of the term itself, it is emphasized that it is necessary to take into account both the legal and political dimensions of the notion and to adopt the concept of legal-political division of power.

Key words: separation of powers, political parties, representative democracy.

прегледни рад
достављен: 2. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 17. 04. 2024.
УДК 004.8:34
342.72/.73

Др Драгана ДАБИЋ*

ПРЕДЛОЗИ ЗА УСПОСТАВЉАЊЕ РЕГУЛАТОРНОГ ОКВИРА ВЕШТАЧКЕ ИНТЕЛИГЕНЦИЈЕ НА МЕЂУНАРОДНОМ ПЛАНУ¹

Апстракт

Након почетне збуњености, државници, међународни званичници, академска и пословна заједница се труде да одговоре на изазове који произилазе из наизглед незауостављивог напретка технологије вештачке интелигенције. Препозната је хитна потреба, како за националном, тако и за међународном регулативом која би омогућила примену вештачке интелигенције у оквиру правила која штите људска права, националну безбедност, демократске принципе и економску сигурност. Претпоставка од које се у раду полази јесте да би успостављање међународног регулаторног оквира за вештачку интелигенцију допринело унапређењу безбедности и транспарентности у даљем развоју ове напредне технологије, њеној етичкој употреби, међународној сарадњи у циљу ефективније заштите основних права, те хармонизацији правних стандарда. У раду су предочене неке од досадашњих регулаторних иницијатива на регионалном и глобалном плану, а разматрају се и најистакнутији предлози међународног организовања који су део академских и ширих расправа. Анализирани су неки од изазова које је потребно предупредити, као и критеријуми које би требало задовољити како би био договорен одржив и делотворан систем надзора вештачке интелигенције. Сводни закључак истраживања је да би успостављање међународног регулаторног оквира за етичку употребу вештачке интелигенције допринео постизању донекле задовољавајуће равнотеже између технолошког напретка у служби геополитичке утакмице великих сила и економског профита и престижа великих технолошких компанија, са једне стране, и заштите безбедности, основних права, те демократских друштвених вредности, са друге стране. Циљ ауторке је да пружи допринос постојећој литератури у области регулације вештачке интелигенције, пружајући актуелни преглед стања управљања

* Научни сарадник, Институт за међународну политику и привреду, Београд, Република Србија, ddabic@diplomacy.bg.ac.rs, ORCID 0000-0001-6427-4244.

¹ Рад је настао у оквиру пројекта: „Србија и изазови у међународним односима 2024. године“, који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије, а реализује Институт за међународну политику и привреду током 2024. године.

вештачком интелигенцијом, укључујући и разраду могућности за даљи напредак међународне сарадње и организовања у предметној области.

Кључне речи: вештачка интелигенција, међународни регулаторни оквир, међународни стандарди, Предлог уредбе Европске уније о вештачкој интелигенцији, Уједињене нације.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Поглед уназад, ка историји међународног организовања, показује да су нека од данашњих кључних међународних тела имала скромне почетке. Унутар Међународне организација за цивилно ваздухопловство, основане 1947. године, водиле су се готово деценију дуге расправе пре него што је почела да утврђује правила ваздушног саобраћаја без којих данас није могуће замислити безбедно и координирано коришћење ваздушног простора. Европска организација за нуклеарно истраживања, познатија по свом акрониму ЦЕРН, отпочела је своју мисију 1954. год. у некоришћеним канцеларијама Универзитета у Копенхагену. Са седиштем у Женеви, она је данас позната по најимпресивнијим лабораторијама и иновативним истраживачким програмима у области физике у које су укључени научници из целог света. Затим, све до 1979. године, Међународна агенција за атомску енергију задужена, између осталог, да врши надзор над нуклеарним материјалима и инсталацијама како би се осигурало поштовање међународних споразума о неширењу нуклеарног наоружања, била је смештена у подруму хотела у Бечу. Ове три организације, од којих свака представља суштински другачији начин управљања револуционарним технологијама, издвојиле су се као преферирани шаблони за нови глобални ентитет у домену вештачке интелигенције. Организација за цивилно ваздухопловство, специјализована агенција Уједињених нација, служи за најчешће навођени пример међувладине организације која поставља глобалне стандарде. ЦЕРН је истраживачка организација чија делатност искључује комерцијалне циљеве, док је Међународна агенција за атомску енергију условно узето светски нуклеарни „полицајац“. Сада се од држава очекује да што пре донесу одлуку какво глобално тело желе да регулише примену нове моћне технологије – вештачке интелигенције.

У литератури је управљање вештачком интелигенцијом широко одређено и окарактерисано као „низ алата, решења и полуга које утичу на развој и примену вештачке интелигенције“. Неки примери укључују: промовисање норми, етичких и вредносних оквира; истраживање ефеката, импликација и могућих решења за коришћење вештачке интелигенције не би ли се подигла свест код доносиоца одлука; договарање техничких решења која би се бавила одређеним питањима у основи технологије вештачке интелигенције (као што су алгоритамска интерпретабилност и објашњивост, односно способност да се прецизно разуме како је алгоритам направио своју одлуку); и спровођење законодавних мера и успостављање формалних

регулаторних тела којима се у надлежност ставља управљање технологијама и областима у вези са вештачком интелигенцијом. (Butcher&Beridze, 2019, 88).

Сврха овог рада није да се упушта у проблематику одређења ове комплексне технологије. Међутим, како је истакнуто у литератури (Büthe *et al*, 2022, 1722) када се законима или другим прописима доделе одређена права и обавезе корисницима система вештачке интелигенције (и другима на које утиче њихово коришћење), та права су условљена ониме што се сматра системом вештачке интелигенције и њеним апликацијама. Јасно дефинисање вештачке интелигенције у нормативним документима омогућава најпре, осветљавање, а онда и умањење ризика са којима се њена примена повезује. Доприноси већој правној сигурности и заштити права корисника, те њеној етичкој и одговорној намени. Напоследку, пружа основу за њено даље истраживање и развој. Хармонизација дефиниција вештачке интелигенције у различитим јурисдикцијама би олакшала међународну сарадњу и трговину, а што је још важније доследан приступ регулисању ризика и екстерналија. Укратко, прецизно дефинисање вештачке интелигенције поспешује креирање глобалног регулаторног оквира који подржава безбедно, одговорно и иновативно коришћење ове технологије у различитим областима друштвене делатности.

Како је Европска унија најдаље најдаље отишла у поступку регулације, определили смо се да на овом месту наведемо дефиницију вештачке интелигенције развијену под окриљем Европске комисије за потребе Предлога уредбе о вештачкој интелигенцији из 2021. године. У чл. 3. тач. 1. Предлога уредбе се наводи да је систем вештачке интелигенције „софтвер који је развијен помоћу најмање једне технике или приступа из Прилога I, и који може, за задати скуп циљева које одреди човек, генерисати излазне резултате, као што су садржај, предвиђања, препоруке или одлуке, које утичу на окружења са којима су у интеракцији“. Издвојена дефиниција је допуњена пописом посебних техника и приступа примењених у његовом развоју, а које је потребно ажурирати с обзиром на тржишне и технолошке промене и новине на основу делегираних аката Европске комисије за измену прописа. Дефиниција вештачке интелигенције је у међувремену претрпела одређене измене у односу на иницијални предлог Комисије. Наиме, систем вештачке интелигенције се у актуелној варијанти Привременог споразума Европског парламента и Савета од 2. фебруара 2024. године одређује као: „машински заснован систем дизајниран да ради са различитим нивоима аутономије и који може испољити прилагодљивост након имплементације и који, за експлицитне или имплицитне циљеве, изводи закључке, на основу инпута које прима, како да генерише излазе као што су предвиђања, садржај, препоруке или одлуке које могу вршити утицај на физичко или виртуелно окружење. Нужност измене садржаја дефиниције у предложеном законодавству Европске уније очито сведочи о напретку технологије за само три године, и назнака је колико је захтеван подухват управљање овом технологијом.

Начелно, национални закони би могли да се баве једноставнијим моделима и апликацијама вештачке интелигенције, док би комплексни и системи са дуалном наменом, као и тзв. „модели на граници“ или „границни модели“ (енгл. *frontier models*), односно најсофистицираније технике које се базирају на тзв. дубоком учењу и неуронским мрежама, а потенцијално имају широк спектар примене (медицинска дијагностика, аутономна возила, финансијска предвиђања итд.), захтевали глобална правила и међународно тело да их надгледа. Фрагментирани правни поредак је онај у којем се опасни модели вештачке интелигенције могу развијати и ширити као инструменти геополитичког сукоба. Појединачни национални напори ка управљању вештачком интелигенцијом могли би бити поткопани деловањем актера ван националних граница. (Нич, 2024)

У првом поглављу рада се разматра оправданост посезања за моделима регулације напредних и технологија дуалне намене из прошлости, не би ли се искристалисале прихватљиве смернице по питању вештачке интелигенције. Истакнуте су специфичности ове технологије, због којих је избор адекватног регулаторног приступа предмет спорења. Друго поглавље је посвећено разматрању актуелних достигнућа у управљању вештачком интелигенцијом, са акцентом на иницијативе предузете од стране Европске уније, Уједињених нација и њених специјализованих агенција. У трећем поглављу се бавимо предлозима за успостављање регулаторног режима који су у фокусу пажње међународне јавности. Последње поглавље рада предочава изазове које треба да предупреди и критеријуме које би требало да задовољи регулаторни оквир вештачке интелигенције.

2. (ИЛ)УЗОРНОСТ ИСТОРИЈСКИХ ПАРАЛЕЛА У ИЗГРАДЊИ ОДГОВАРАЈУЋЕГ МОДЕЛА РЕГУЛИСАЊА ВЕШТАЧКЕ ИНТЕЛИГЕНЦИЈЕ

У људској је природи да се приликом суочавања са новим изазовима посегне за прошлим искуствима. Поставља се питање да ли су пређашњи примери међународне регулативе напредних технологија и технологија дуалне намене 20. века, корисне смернице или пак кочнице осмишљавању иновативног решења погодног за изградњу делотворног регулаторног оквира за вештачку интелигенцију.

Ниједна технологија - до те мере напредна и са далаекосежним последицама будућег развоја - није постала тако брзо и лако доступна широкој популацији. Док се пробоји и напредак у медицини и науци и доступније образовање сматрају значајним потенцијалом вештачке интелигенције, дотле се страхује од масовног ширења лажних информација и нових безбедносних претњи потпомогнутих њеним брзим развојем и злоупотребом. Вештачка интелигенција се од старијих технологија разликује по томе што се скоро све у вези са њом може подвести под дуалну намену, тј. њене апликације могу наћи и војну и цивилну примену. Исти системи који покрећу аутомобиле, могу покретати тенкове. Апликација направљена да дијагностикује

болести, једног дана би потенцијално могла да створи нову болест. Границе између безбедне цивилне употребе и војне, могуће деструктивне употребе су сада инхерентно замањене. (Bremmer and Suleyman. 2023.) Затим, крајње је неизвесно како ће се њена интеграција у пословну сферу одразити на тржиште рада. Очекивани раст продуктивности, праћен нестанком појединих радних места, утицаће на преобликовање ширег социо-економског пејзажа. Успостављање нормативног оквира који ће моћи да се носи са изазовима које доноси даљи напредак и шира примена ове, по много чему, јединствене технологије, није нимало једноставан задатак ни у контексту националних јурисдикција, а камоли када се он подигне на међународну раван.

По питању међународне сарадња и координација напора за изградњу система управљања, политички лидери и међународни званичници се често у првом кораку окрећу механизмима који су се показали делотворним у прошлости. Тренутно, најистакнутији предлози за глобални надзор над вештачком интелигенцијом настоје да реплицирају мултилатерална тела намењена решавању других међународних проблема. Тако, Генерални секретар Уједињених нација је скоро позвао на установљавање надзорног тела за вештачку интелигенцију (Nichols, 2023), које би надгледало вештачку интелигенцију на начин на који Међународна агенција за атомску енергију која у свом чланству броји преко 170 чланица, прати употребу нуклеарне технологије, не би ли се осигурало да се нуклеарни материјал користи искључиво у мирнодопске сврхе и спречило ширење оружја за масовно уништење (инспекције нуклеарних постројења и праћење нуклеарних активности).

Кисинџер и Алисон подвлаче да су сличности које постоје између вештачке интелигенције и нуклеарног оружја у најмању руку значајне колико и разлике међу њима. Правилно схваћене и прилагођене - лекције научене у обликовању међународног поретка који је произвео скоро осам деценија одсуства рата великих сила - нуде најбоље смернице лидерима који се данас суочавају са опасностима које је условио напредак вештачке интелигенције (Kissinger & Allison, 2023).

Достигнућа постојећих међународних надзорних тела свакако су значајан оријентир, али њихова правила се услед специфичности технологије вештачке интелигенције не могу једноставно „преписати“. Њен брзи развој, широка и лака доступност (која би у догледно време могла прерасти у свеприсутност), те променљива и прилагодљива природа технологије и недовољна транспарентност у манипулацији подацима којима се „храни“, скупа је чине другачијом од свих претходних технологија и захтеваће додатне и могуће *sui generis* облике међународног договарања и организовања. Притом, контрола њеног ширења углавном није у рукама држава, већ неколицине светских компанија. Челници технолошких гиганата се залажу за радикални приступ. Сматрају да им захваљујући њиховој улози у контроли технолошког процеса и дисеминацији производа ове револуционарне технологије, припада ако не равноправно место у преговарачком

процесу са националним Владама, онда макар улога незаобилазних учесника самита, кључних саветника, а неки предлози иду дотле да траже и улогу потписника. Како је истакнуто у чланку Бремера и Сулејмана (Bremmer & Suleyman, 2023.), управљање вештачком интелигенцијом мора бити инклузивно, и потребно је водити рачуна да сви актери који су релевантни за регулисање практичних примена вештачке интелигенције буду позвани да учествују. Њихова аргументација је следећа: „управљање вештачком интелигенцијом не може бити искључиво државоцентрично, пошто владе, нити разумеју, нити контролишу вештачку интелигенцију; приватним технолошким компанијама недостаје суверенитет према традиционалним параметрима, али оне поседују стварну, чак суверену, моћ у дигиталним просторима које су креирале и којима ефикасно управљају“. Разлога због чега технолошким компанијама не треба дозволити да одлучују о међународном регулаторном режиму је много, али најважнији се огледа у чињеници да једино националне Владе подлежу демократској одговорности у погледу обавезивања на међународном плану. Иако неспорно уживају значајан друштвени утицај, технолошке компаније немају легитимитет да заступају шири јавни интерес.

3. ДОСАДАШЊА ДОСТИГНУЋА У НОРМИРАЊУ ВЕШТАЧКЕ ИНТЕЛИГЕНЦИЈЕ

Већина коментатора дели да је став да је упркос велики број иницијатива, како на нивоу националних јурисдикција, тако и на глобалном нивоу (предлози о међународним споразумима или оснивању међународног тела за надзор), до сада је само Европска унија учинила иоле озбиљан покушај да грађане заштити од како се у самом тексту Предлога уредбе о вештачкој интелигенцији наводи – „неприхватљивог“ ризика повезаног са коришћењем система вештачке интелигенције. Преостало је да коначни текст Уредбе формално усвоје Савет и Парламент, у својству колегислатора у редовној законодавној процедури ЕУ. Очекивања су да она почне да се примењује од 2026. године.

Приликом одређења вештачке интелигенције за сврху примене предметне Уредбе, њени творци су водили рачуна о два кључна циља која није увек могуће истовремено остварити у пракси. Први је настојање да се осигура правна сигурност, док је други успостављање довољно флексибилног регулаторног оквира који ће омогућити прилагођавање технолошком напретку (Драган Дабих, 2024). Субјекти и ентитети на које ће се примењивати правила Уредбе су: добављачи који стављају на тржиште или у употребу системе вештачке интелигенције у Унији, независно од тога имају ли они пословно седиште у Унији или трећој земљи; корисници система вештачке интелигенције који се налазе у Унији; добављачи и корисници система вештачке интелигенције који се налазе у трећој земљи, под условом да се излазни резултат система употребљава у самој Унији (Предлог уредбе, чл. 2.). Како је истакнуто у литератури (Младенов. 2023. 35), ограничавањем географске примене

Уредбе на коришћење система вештачке интелигенције унутар ЕУ, могућа је ситуација да неки високоризични, или чак забрањени системи вештачке интелигенције, буду развијени, продати или извезени из ЕУ, али за коришћење ван ЕУ.

Искорак Европске уније се огледа у подстицају и обликовању глобалних разговора о регулаторним приступима и формулисању наддржавних норми које ће важити на заједничком европском тржишту. Имајући у виду удео европских економија на глобалном тржишту, за очекивати је да ће компаније настојати да њихови производи буду у складу са правилима која важе на европском тржишту, чак иако им она намећу испуњење додатних регулаторних захтева. Многе светске компаније воде рачуна о строжим прописима Европске уније приликом планирања својих пословних операција. Економисти о феномену да се стандарди и регулативе успостављени у Бриселу шире ван геаница европског тржишта говоре као о „Бриселском ефекту“. Неким политиколозима је могуће дражи израз „нормативна моћ“. Реч је о теоријском приступу који афирмативно сагледава допринос Уније глобалним односима, а који је био изразито популаран у европским студијама у годинама које су претходиле многобројним европским кризама 21. века. О нормативној моћи Европске уније се говори када се жели истаћи да норме, праксе и принципи успостављени под њеним окриљем добијају гобалну промену, односно да Унија посредно обликује међународне вредности и стандарде (Дабић. 2017. 53-60). Европско законодавство у домену вештачке интелигенције може постати полазна тачка за мултилатералне дискусије о даљим регулаторним корацима на међународном нивоу. Важно је напоменути да се оно не бави употребом вештачке интелигенције у војном домену, јер је ова област у надлежности земаља чланица.

Како истичу аутори који су се бавили стањем управљања вештачком интелигенцијом на глобалном нивоу, закључно са 2019. годином (Butcher&Beridze, 2019, 92-93), утицај нових технологија, попут вештачке интелигенције, високо је на дневном реду Генералног секретара Уједињених нација Антонија Гутјереша (*António Guterres*). Током уводног говора на отварању 73. годишњег заседања Генералне скупштине Уједињених нација, он је изјавио да: „брзо развијајуће области као што су вештачка интелигенција, ланац блокова (колоквијално блокчејн) и биотехнологија имају потенцијал да убрзају напредак ка Циљевима одрживог развоја до неслућених размера“ (*António Gutierrez*, ‘Address to the General Assembly’, speech given at UN Headquarters, New York, 25 September 2018). Међутим, такође је наглашено постојање ризика који ове технологије чине „изазовом епохе“. Генерални секретар је 2018. године основао Комисију, односно Панел о дигиталној сарадњи на високом нивоу (енгл. *High-Level Panel on Digital Cooperation*), са циљем да заинтересованим странама буде омогућено да се договарају и сарађују у искоришћењу потенцијала дигиталних технологија, попут вештачке интелигенције, а да истовремено обратe пажњу на ненамераване последице њихове примене. Из рада Панела произашао је

„Извештај о предлозима за смањење дигиталне неједнакости, изградњу дигиталних капацитета и осигурање да нове технологије задрже снагу“ (UN Secretary-General’s High-Level Panel on Digital Cooperation, ‘The Age of Digital Interdependence Report’, June 2019). Недуго након успостављања Панела на високом нивоу, Генерални секретар је објавио Стратегију за нове технологије (UN, ‘Secretary-General’s Strategy on New Technologies’, 2018.), као део напора да се Уједињене нације реформишу, усвоје нове идеје и решења и отворе за нове алате у циљу решавања глобалних изазова. Даље, 2020. године, Генерални секретар је представио „Мапу пута за дигиталну сарадњу“ (Road map for digital cooperation: implementation of the recommendations of the High-level Panel on Digital Cooperation), која се састоји од низа конкретних корака за унапређење глобалне сарадње у домену дигиталне технологије, не заобилазећи вештачку интелигенцију. У њој се истиче да одсутност равномерне репрезентације и инклузивности у глобалној дискусији о вештачкој интелигенцији. Земље у развоју су, или потпуно одсутне, или недовољно заступљене на најистакнутијим форумима о вештачкој интелигенцији, упркос томе што би она за могла значити прилику користити њиховом економском и друштвеном развоју (Road map for digital cooperation, p. 13.). Стога, наведена иницијатива има за циљ стварање заједничког оквира за етичку, транспарентну и одговорну употребу вештачке интелигенције широм света. Још једна важна тема истакнута у овом документу тиче се позива на глобалну забрану смртоносних аутономних система наоружања. Наиме, у тексту се може наићи на следећу констатацију: „Одлуке о животу и смрти не би требало пренети на машину“ (Road map for digital cooperation, p. 13.). Иако је ово тема за посебно истраживање, коментар - да би овакву млаку констатацију (препоруку) требало заменити позивом на забрану развоја оваквог типа наоружања - је нужан. Даље, под окриљем Уједињених нација, прецизније њене специјализоване агенције Међународне телекомуникационе уније, 2017. године је у Женеви први пут одржана конференција звучног назива „Вештачка интелигенција за добро“ (енгл. “AI for Good Global Summit”). Ова интердисциплинарна платформа сваке године окупља државнике, представнике међународних организација, цивилног друштва, пословне и академске заједнице и друге релевантне учеснике из целог света како би се расправљало о потенцијалима вештачке интелигенције да позитивно утиче на друштвени развој и следствено, подстакла мултилатерална сарадња. Такође, поједине агенције Уједињених нација, попут УНЕСКА, УНИЦЕФА, Међународне организације рада, Програма Уједињених нација за развој раде на развоју смерница, принципа и етичких оквира за примену вештачке интелигенције у припадајућим секторима (образовање, одрживи развој, здравство, неједнакост итд.). Коначно, иако се може закључити да су потребни даљи кораци у конкретизацији и прецизирању издвојених принципа, улога Уједињених нација остаје незаменљива по питању координације истински глобалних напора ка изградњи одрживог регулаторног оквира за вештачку интелигенцију и промовисања њеног позитивног утицаја у светском друштву.

У уводу рада као један од могућих праваца регулације вештачке интелигенције на међународном нивоу, издвојен је приступ заснован на постављању стандарда по узору на Међународну организацију за цивилно ваздухопловство. Стандардима се поставља оквир унутар кога се нова технологија, производ или услуга може развијати. Они усмеравају њихову даљу употребну вредност - комерцијалну и другу.

Немачком индустријалцу Вернеру фон Сименсу (*Werner von Siemens*) који је живео у 19. веку приписује се изјава да онај који поседује стандарде, уствари поседује тржиште. (наведено према: Нуџ. 2024.) Како ствари стоје скоро век и по касније? Тренутно, низ мање познатих тела попут: Међународне уније за телекомуникацију (енгл. *The International Telecommunication Union*), Међународне електротехничке комисије (енгл. *The International Electrotechnical Commission*), Међународне организације за стандардизацију (енгл. *The International Organization for Standardization*), и Радне групе за интернет инжењеринг (енгл. *The Internet Engineering Task Force*) преговарају о техничким стандардима за дигиталну технологију општено. Са изузетком последње наведене чија се централа налази у Сједињеним Америчким Државама (Калифорнија), све имају седиште у Женеви и послује као непрофитне организације. Међународна телекомуникациона унија има статус агенције повезане са Уједињеним нацијама (специјализована агенција). Улога ових тела се огледа у уређењу услова глобалне дигиталне трговине и конкуренције. Њихови чланови стандарде утврђују већинским гласањем. До скоро, наведеним форумима су доминирали амерички и европски званичници и компаније. (Нуџ. 2024) Али, то се мења. Кина више не жели да заостаје. Она се сада појављује као сила на коју се мора рачунати када је по среди развој техничких стандарда, трансформишући на тај начин устаљени међународни амбијент по питању политике стандардизације. У ширем смислу, евидентно је увођење елемената геополитичког надметања у оно што се често сматра „бенигним“ техничким процесима. (Seaman, 2020, 3) Професор Азис Хук (*Aziz Huq*) је у чланку за *Foreign Affairs* издвојио неке од инструмената и иницијатива посредством којих Кина настоји да не зостане у глобалној технолошкој трци. Сем што последњих година преузима равноправну, а некад и водећу улогу у техничким комитетима у појединим од горе побројаних међународних тела за постављање стандарда, од 2015. године она интегрише сопствене техничке стандарде у пројекте који потпадају под Иницијативу Појас и пут (енгл. *Belt and Road Initiative*). Реч је о амбициозном геоекономском програму којим Кина, махом путем обезбеђења финансирања за улагања у велике инфраструктурне пројекте у земљама учесницама у Европи, Азији и Африци, настоји да ојача своје економско присуство и политички утицај на спољном плану. Даље, у марту 2018. год., Кина је покренула још једну далекосежну стратегију - „Кинески стандард 2035“ (енгл. *China Standard 2035*) - позивајући на још значајнију улогу Кине у постављању међународних стандарда. Она је проширила своју позицију у глобалним регулаторним телима, док у оквиру

Уједињених нација и кроз Шангајску организацију за сарадњу, у сарадњи са осталим чланицама, промовише Кодекс понашања за информациону безбедност (Вулетић & Ђорђевић, 2021, 252). Али није Кина једина која настоји да се избори за значајнију улогу у постављању међународних стандарда вештачке интелигенције. Европска унија је у предложеном законодавству о вештачкој интелигенцији предвидела оснивање европских тела која ће водити рачуна о техничким стандардима и процењивати ризик система вештачке интелигенције на европском тржишту (Поглавље шест Предлога уредбе). Становиште Русије о управљању интернетом је индикативно за случај вештачке интелигенције. Оно се огледа у забринутости због америчке доминације кроз „Интернет корпорацију за додељене називе и бројеве“. Како се наводи у домаћој студији, механизми функционисања поменуте организације нису до краја транспарентни, па Русија заступа став да је Међународна унија за телекомуникације, која делује под окриљем Уједињених нација, најприхватљивије решење за управљање интернетом (Вулетић & Ђорђевић, 2021, 252).

На овом месту важно је истаћи да су многе државе објавиле извештаје и предузеле различите иницијативе као део националних стратегија, како би подробније разумеле и ефикасније решавале проблеме повезане са масовном употребом вештачке интелигенције у догледној будућности. Наша земља је још 2019. године, на основу чл. 38. Закона о планском систему Републике Србије („Службени гласник РС“, број 30/18), донела Стратегију развоја вештачке интелигенције у Републици Србији за период од 2020–2025. године (објављена у: „Службени гласник РС“, бр. 96/2019). Даље, Влада Републике Србије је одлуком од 18. марта 2021. године основала Истраживачко-развојни институт за вештачку интелигенцију у циљу истраживања примене вештачке интелигенције у различитим областима, као и ради анализе и праћења стања у области вештачке интелигенције у нашој земљи (Одлука о оснивању Истраживачко-развојног института за вештачку интелигенцију Србије, „Службени гласник РС“, бр. 24/2021). Изградња правног оквира у предметној области, по угледу на регулативу Европске уније би представљало важан корак у конкретизацији и примени наведене благовремено усвојене стратегије. Национално законодавство је предуслов и углавном претходи међудржавном споразумевању.

4. ПРЕГЛЕД АКТУЕЛНИХ ИНИЦИЈАТИВА ЗА РЕГУЛАЦИЈУ ВЕШТАЧКЕ ИНТЕЛИГЕНЦИЈЕ: ПОТРАГА ЗА ОПТИМАЛНИМ МЕЂУНАРОДНИМ ПРИСТУПОМ

Са изузетком Европске уније која ће ускоро постати први ентитет са развијеним нормативним оквиром који уређује примену вештачке интелигенције у државама чланицама, слободно се може рећи да је управљање вештачком интелигенцијом неуређена област. Тренутно, много заинтересованих страна (технолошке компаније, истраживачки тимови, неформалне мреже и организације) у

различитим областима њене примене интензивно настоји да утиче, (лобира у случају пословних интереса) на правац и садржину регулаторних напора, како на нивоу држава са развијеним технолошким сектором (Сједињене Државе, Кина, Уједињено Краљевство, Сингапур, итд.), тако и на међународном плану. Приватном сектору не иду прилог строга правила и развијен систем супервизије ризичних апликација, јер би то могло да ограничи иновативни потенцијал производа и услуга и потенцијално умањи профит. Са друге стране, јавни сектор мора да осигура да безбедност и јавни интерес буду заштићени. Иако савремена наука о међународним односима прихвата да дисруптивне промене и пораст утицаја разнородних нових међународних актера захтевају нове приступе и механизме за управљање глобалним изазовима, у овом реду се заступа теза да су међународни субјекти (националне владе и међународне владине организације) једини кадри да унесу стабилност и предвидљивост у неуређено поље односа и договоре, међународни режим у домену управљања вештачком интелигенцијом. Ниједан од значајних међународних режима (примера ради, међународни трговински режим под окриљем Светске трговинске организације, међународни режим управљања климатским променама, или режим неширења оружја за масовно уништење итд.), није без мана, али ретко ко може тврдити да би самовољно иступање држава, или неорганизовано и неуређено заступање пословних интереса приватних ентитета било боља опција.

Хармонизација, а нарочито стандардизација олакшава и поспешује међународно пословање, отварањем нових могућности за пласман производа и услуга на међународном тржишту. Међутим, стандарди врше кључан утицај на то које ће карактеристике предметне технологија превладати у будућности, осигуравајући тржишну доминацију једних пословних ентитета над другима. Глобална тржишна утакмица налаже прилагођавање. Прилагођавање по правили није могуће одвојити од високих економских трошкова, те нимало не чуди иступање водећих светских технолошких компанија у домену вештачке интелигенције не би ли наметнуле визију међународног ауторитета за стандардизацију и, генерално, међународни регулаторни оквир који би им ишао у прилог.

Са друге стране, истраживачи у области вештачке интелигенције су наклоњенији идеји о успостављању ентитета сличног ЦЕРН-у за подручје вештачке интелигенције. Развијени извори финансирања (доприноси држава чланица, партнерства са индустријским сектором, европски фондови) омогућавају ЦЕРН-у да спроводи напредне истраживачке програме, одржава инфраструктуру и развија нове технологије у области физике честица. Сличан ентитет, подстакло би и олакшао сарадњу између истраживача, институција и држава на глобалном нивоу. Дељење знања, ресурса и инфраструктуре потребних за велике истраживачке пројекте подстакло би напредак науке и технологије и омогућило би већу транспарентност и приступ резултатима истраживања широј јавности, као и равномернију расподелу користи од потенцијалних научних пробоја. Посредно, централизовани истраживачки

ентитет за вештачку интелигенцију би допринео развоју етичких смерница и подстакао успостављање регулаторног оквира који инсистира на безбедној и одговорној примени технологије.

Још један од предлога који у последње време све више добија на значају јесте успостављање организације налик на Међувладин панел о климатским променама (енгл. *Intergovernmental Panel on Climate Change*), који обавештава јавност о истраживањима глобалног загревања и климатским променама и развија начине за мерење њиховог погубног утицаја. Ова научна организација је 1988. године основана од стране Уједињених нација и Светске метеоролошке организације са циљем да пружи објективне и научно засноване студије о ефектима климатским промена, као и да развије стратегије за њихово ублажавање. Њени извештаји су важан извор информација за доносиоце одлука на различитим нивоима управљања. Заговорници наведеног регулаторног приступа сматрају да је потребно слично тело у домену вештачке интелигенције да редовно и непристрасно извештава и процењује њене ризике и могуће утицаје, предвиђа сценарије и разматра решења за заштиту глобалног јавног интереса. Ако је судити према изјавама Урсуле фон дер Лајен (*Ursula von der Leyen*), председнице Европске комисије, Европска унија подржава ову иницијативу. У свом говору пред посланицима Европског парламента, позвала је на формирање тела еквивалентног Међувладиној комисији за климатске промене, које би поставило „минималне глобалне стандарде за безбедну и етичку употребу вештачке интелигенције“ (Greenacre, 2023). Слабост преношења овог приступа на поље вештачке интелигенције јесте, што за разлику од политике митигације климатских промена, где се евентуални успех мери збиром свих појединачних напора, безбедност вештачке интелигенције је детерминисана најмањим заједничким именитељем – само један алгоритам избачен из строја може да изазове неописиву штету, што значи да је „глобално управљање вештачком интелигенцијом добро онолико колико је добро у држави или компанији у којима се њгоре управља овом технологијом“ (Bremmer and Suleyman, 2023).

Из предметног истраживања произилази сводно издвајање могућих приступа регулисању вештачке интелигенције на међународном нивоу, сагласно управљачком оквиру наведеном у уводу рада: усвајање смерница (упутстава) или декларације о етичкој употреби вештачке интелигенције; међународна конвенција којом би биле дефинисане обавезе и права држава и других актера у вези са њеним развојем, применом и надзором; постизање споразума о глобалним стандардима за вештачку интелигенцију (безбедносни стандарди, стандарди интероперабилности итд.); режим надзора за ризичне системе вештачке интелигенције (нпр. за аутономно оружје); оснивање специјализованих тела (нпр. међународне научне институције са саветодавном улогом) и агенција; различити видови међународне сарадње и размене информација.

5. ИЗАЗОВЕ КОЈЕ ТРЕБА ДА ПРЕДУПРЕДИ И КРИТЕРИЈУМЕ КОЈЕ ТРЕБА ДА ЗАДОВОЉИ РЕГУЛАТОРНИ ОКВИР ВЕШТАЧКЕ ИНТЕЛИГЕНЦИЈЕ

Дискусије о вештачкој интелигенцији у први план стављају многобројне ризике. Неки од њих су увелико присутни, док за друге предвиђа да би у наредним годинама могли бити омогућени даљим усавршавањем технологије. Велики језички модели (енгл. *large language models*), који покрећу генеративне услуге вештачке интелигенције, као што су популарни „четботови“ (енгл. *chatbot*) или апликације за стварање мултимедијалних садржаја, могу да генеришу резултате у виду лажног, пристрасног и дискриминаторног садржаја, угрожавајући на тај начин основна права и демократске тековине. Постоји бојазан да би најсофистициранији модели могли да се злоупотребе за стварање патогених честица или за атак на сајбер безбедност виталних државних система. Аутори студије о управљању вештачком интелигенцијом груписали су опасности повезане са употребом вештачке интелигенције (Butcher&Beridze, 2019, 88). Главни ризици укључују, али нису ограничени на: етичке дилеме; губитак радних места услед аутоматизације; наоружавање и злонамерно коришћење технологије; коришћење система вештачке интелигенције који доводе до немогућности утврђивања одговорности; ризици повезани са „алгоритамском пристрасношћу“ и недостатком транспарентности; и, уопштено узев, ненамераване и нежељене последице примене ове напредне технологије. Улога вештачке интелигенције у савременим међународним односима, односно њен капацитет да заостри већ постојећа ривалства, јесте проблем који завређује засебно истраживање. „Било због уочених репресивних способности, економског потенцијала или војне предности, превласт у домену вештачке интелигенције издвојиће се као стратешки циљ сваке владе која поседује ресурсе да се такмичи.“ (Bremmer and Suleyman, 2023.)

Демократски лидери и међународни званичници морају да се помире са околношћу да је ометање, заобилажење и „престизање“ поступка нормативног уређивања материје вештачке интелигенције, представљањем „револуционарних нових производа и услуга“ део пословног модела технолошке индустрије. Фокусирање на фундаменталне демократске принципе (постављање одговорности према грађанима у сам врх листе нормативних приоритета), пружио би законодавцима и регулаторима конзистентно мерило за разматрање утицаја система вештачке интелигенције, те усмеравање пажње на друштвене импликације, а не само на узбуђење јавности због новог софтверског решења. (Nelson. 2024.) Међународни режим би допринео спровођењу неопходних мера предострожности пре него што одређени високоризични систем вештачке интелигенције уђе у масовну употребу. Европска унија се управо определила за систем засован на ризику.

Системи вештачке интелигенције обрађују огромне количине података, па постоји ризик од њихове злоупотребе и крађе, као и недовољне заштите ауторских права и нарушавање права на приватност. Регулаторни оквир би требало да обезбеди

јасне смернице, и још боље стандарде за заштиту података и права на приватност, ради осигурања поштовања интегритета личности и заштите поверљивих информација које обрађују системи вештачке интелигенције.

У литератури је издвојена листа принципа које би требало да задовоље одговарајуће регулаторне структуре за управљање вештачком интелигенцијом: предострожност, агилност, инклузивност, непропустљивост и циљаност. „Надовезујући се на ове принципе, креатори политика треба да створе најмање три режима управљања који се међусобно преклапају: један за утврђивање чињеница и саветовање влада о ризицима које представља вештачка интелигенција; други за спречавање свеопште трке у наоружању; и трећи за управљање дисруптивним силама технологија која се разликује од свега што је свет до сада имао прилике да види.“ (Bremmer&Suleyman, 2023.) Други пак аутори (Nelson. 2024.) налазе да су мултилатерални механизми који се могу позвати у помоћ како би се разјасниле недоумице и ојачали напори међународног управљања новом изазовном технологијом већ на снази. То су Повеља Уједињених Нација и Универзална декларација о људским правима. Дакле, земље света су се већ сложиле о заједничким основним вредностима и темељним принципима, који сада такође треба да усмеравају и регулацију вештачке интелигенције.

Од највеће је важности опредељење за свеобухватни, генерализовани приступ који ће у себи објединити опробане праксе из међудржавног споразумевања из прошлости (поједине лекције научене из режима контроле нуклеарног наоружања), а да истовремено поседује довољно адаптабилни оквир који ће омогућити примену и на изазове који ће искрснути у наредним годинама, док легитимитет црпи из темељних принципа на којима почива светско друштво. Како ствари тренутно стоје, читава се реалан ризик да међународна заједница постане презасићена, и следствено успорена, многобројним конкурентним предлозима управљања вештачком интелигенцијом, и то пре но што било какав опипљив помак у домену међународног организовања буде начињен.

6. ЗАКЉУЧАК

У ери пољуљане глобалне решености по питању низа изазова са којима се човечанство суочава и све мањег посезања за мултилатерализмом, не чуди слаб напредак у погледу изградње међународног регулаторног оквира вештачке интелигенције. По свему судећи, само наизглед се у Вашингтону и Пекингу (две државе које се тренутно могу сматрати јединим „суперсилама“ у развоју вештачке интелигенције) назире сагласност да вештачка интелигенција може да изазове озбиљне штете и да је потребна усклађена транснационална акција. Уместо да подстичу колективне напоре да се успостави јасан правни оквир за управљање вештачком интелигенцијом, велике силе су постале више но икад сумњичаве према

намерама међународних партнера са којима воде дипломатију, доживљавајући их као такмаце у геополитичкој утакмици.

Како се ради о истински глобалној технологији (ширење вештачке интелигенције није спутано државним границама), од највеће је важности успоставити глобална правила и стандарде њене безбедне примене. Потребна је већа решеност да се принцип етичне употребе вештачке интелигенције пренесе и заштити на међународном нивоу и то узимајући у обзир следеће: прво, заштиту права појединаца, у сагласју са међународним каталогом заштите права и потребу осавремењавања истог по појави нових претњи повезаних са (све)присутношћу система вештачке интелигенције у догледној будућности; друго, проблеме и екстерналије који извиру из беспштедне конкуренције, како оне геополитичке између великих сила (огроман утрошак енергије од стране великих центара за складиштење података, ограничење извоза најнапреднијих полупроводника и чипова, увођење санкција технолошким компанијама, итд.), тако и оне између технолошких компанија где примарни циљ надјачати пословне конкуренте занемарује друштвене импликације нових софтверских производа; и напоследку, како проширити економске могућности (аутоматизација, раст продуктивности), а истовремено ублажити низ социо-економских ризика (застаревање појединих вештина, губитак радних места, недовољно брзо прилагођавање тржишта рада итд.). Националне владе морају много више да учине како би се јавности и заинтересованим актерима разјаснио централни циљ (идеја водила), принципи и вредности управљања вештачком интелигенцијом на међународном плану. Креирање политика и прописа не сме да буде реактивно и каска за новим моделима и производима софтверских компанија.

За сада, перцепција великих сила да ће остварити геополитичке користи од брзог развоја вештачке интелигенције гради препреку постизању договора о регулаторном оквиру за вештачку интелигенцију на глобалном нивоу. Проблем са приступом заснованим на стандардизацији се огледа у томе што дражаве (и њихове водеће компаније, тзв. индустријски шампиони) наметањем преферираних стандарда сматрају, не само да решавају техничке проблеме у своју корист, већ такође пројектују моћ на спољном плану. Из предузетог истраживања произилази да је успостављање агенције која би вршила надзор над развојем вештачке интелигенције је задатак до те мере сложен, такорећи као и сама технологија која се настоји уклопити у регулаторне оквире. Без обзира, примена вештачке интелигенције у одсуству међународне сарадње и механизма надзора драстично умањује вероватноћу ефективног управљања како потенцијалима, тако и опасностима које ова технологија доноси човечанству.

Како је правна регулација у области вештачке интелигенције тек у повоју, а волатилност саме технологије (стално усавршавање и нова открића у области алгоритама, модела и техника машинског учења отежавају предикцију њене будуће примене) ни мало не олакшава овај комплексни задатак, предметни чланак је могуће

посматрати и као почетну анализу у којој су идентификовани кључни правци промишљања и делања међународне заједнице у покушају делотворног управљања изазовима које је донела вештачка интелигенција. У том смислу, он може послужити и као основа за даља истраживања предметне материје. Сврха рада би се огледала и у отварању нових праваца истраживања, упоредо са напретком технологије и порастом свести на глобалном нивоу да она мора бити надзирана. Потребна је даља систематизација издвојених зачетака међународног организовања, у зависности од иницијатора или од подобласти којом се настојати управљати. Примера ради, у оквиру Уједињених нација и њених специјализованих агенција покренут је збачајан број иницијатива, које због ограниченог простора нису могле бити ни побројане, а камоли детаљније анализирани. Иако конкретна регулаторна достигнућа за сада изостају, успех је постигнут на пољу подизања свести о важности мултилатералне сарадње. Од значаја би била и даља систематизација регулаторних приступа – да ли је реч о предлозима за доношење смерница, етичких кодекса, декларација, или о постављању међународних стандарда, или пак иницијативама за усвајање међународних споразума или основању нових међународних тела и организација.

ЛИТЕРАТУРА

Bremmer I., Suleyman M. 2023. The AI Power Paradox: Can States Learn to Govern Artificial Intelligence—Before It’s Too Late? *Foreign Affairs*, September/October 2023, <https://www.foreignaffairs.com/world/artificial-intelligence-power-paradox>;

Butcher J., Beridze I. 2019. What is the State of Artificial Intelligence Governance Globally?, *The RUSI Journal*, 164:5-6, 88-96, DOI: 10.1080/03071847.2019.1694260;

Büthe T., Djeflal C., Lütge C., Maasen S., Ingersleben-Seip N., 2022. Governing AI – attempting to herd cats? Introduction to the special issue on the Governance of Artificial Intelligence, *Journal of European Public Policy*, Volume 29, Issue 11: Special Issue: The Governance of Artificial Intelligence;

Вулетић Д., Ђорђевић Б. 2021. Проблеми и изазови управљања интернетом на међународном нивоу, *Међународни проблеми*, Vol. LXXIII, бр. 2, стр. 235–258, DOI: <https://doi.org/10.2298/MEDJP2102235V>;

Greenacre M. 2023. State of the Union: Artificial intelligence start-ups to get easier access to EU supercomputers, *Science/Business*, <https://sciencebusiness.net/news/ai/state-union-artificial-intelligence-start-ups-get-easier-access-eu-supercomputers>;

Дабић Д. 2017. Европска избегличка криза као изазов теорији о нормативној моћи Европске уније. У: Јанковић С., Павловић З., Дабић Д., *Балканска мигрантска рута: између, политике, права и безбедности*. Институт за међународну политику и привреду, Покрајински заштитник грађана – омбудсман, стр. 52-73;

Дабић Д. 2024. Предлог регулаторног оквира европске уније о вештачкој интелигенцији. Европско законодавство (прихваћено за објављивање у наредном броју часописа);

Kissinger H. A. & Allison G. 2023. The Path to AI Arms Control: America and China Must Work Together to Avert Catastrophe. *Foreign Affairs*, 13 October 2023, <https://www.foreignaffairs.com/united-states/henry-kissinger-path-artificial-intelligence-arms-control>;

Mladenov M. Human vs. Artificial intelligence – EU’s legal response, *LAW- theory and practice*, Special Edition/2023;

Nelson A. The Right Way to Regulate AI: Focus on Its Possibilities, Not Its Perils, *Foreign Affairs*, January 12, 2024, <https://www.foreignaffairs.com/united-states/right-way-regulate-artificial-intelligence-alondra-nelson>;

Nichols M. 2023. UN chief backs idea of global AI watchdog like nuclear agency, *Reuters*, <https://www.reuters.com/technology/un-chief-backs-idea-global-ai-watchdog-like-nuclear-agency-2023-06-12/>;

Прља Д., Гасми Г., Кораћ, В, 2021. *Вештачка интелигенција и правном систему ЕУ*, Институт за упоредно право, Београд,;

Seaman J, 2020, China and the New Geopolitics of Technical Standardization, *Notes de l’Ifri*, Ifri, January 2020;

Huq A. 2024. A World Divided Over Artificial Intelligence: Geopolitics Gets in the Way of Global Regulation of a Powerful Technology. *Foreign Affairs*, March 11, 2024, <https://www.foreignaffairs.com/united-states/world-divided-over-artificial-intelligence>;

Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union legislative acts, Brussels, 21.4.2021, COM(2021) 206 final;

United Nations General Assembly, “Road map for digital cooperation: implementation of the recommendations of the High-level Panel on Digital Cooperation”, 29 May 2020, A/74/821.

Dragana DABIĆ, Ph.D.

Research Fellow, Centre for Euro-Atlantic Studies, Republic of Serbia

PROPOSALS FOR ESTABLISHING INTERNATIONAL REGULATORY FRAMEWORK ON ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Summary

After initial confusion, statesmen, international officials, academia, and the business community are now struggling to meet the challenges posed by the seemingly unstoppable advance of artificial intelligence technology. There is an urgent need for both national and international regulation that would enable the application of artificial intelligence within the framework of rules that protect human rights, national security, democratic principles and economic security. The premise of the paper is that the establishment of an international regulatory framework for artificial intelligence would contribute to the improvement of safety and transparency in the further development of this advanced technology, its ethical use, international cooperation aimed at more effective protection of fundamental rights, and the harmonization of legal standards. The paper presents some of the current regulatory initiatives on the regional and global level, and also discusses the most prominent proposals for international governance that are part of academic and broader discussions. Some of the challenges that need to be tackled are analysed, as well as the criteria that should be met to agree on a sustainable and effective artificial intelligence surveillance system. The overall conclusion of the research is that the establishment of an international regulatory framework for the ethical use of artificial intelligence would contribute to achieving a somewhat satisfactory balance between technological progress in the service of the geopolitical competition of great powers and the economic profit and prestige of large technology companies, on the one hand, and the protection of security, fundamental rights, and democratic values, on the other hand. The author's goal is to provide a contribution to the existing literature in the field of artificial intelligence regulation, adding a current overview of the state of artificial intelligence governance, including the opportunities for the further progress of international cooperation on the subject matter.

Key words: artificial intelligence, international regulatory framework, international standards, European Union Artificial Intelligence Act, United Nations.

прегледни рад
достављен: 15. 03. 2024
прихваћен за објављивање: 17.04. 2024.
УДК 658.7
349.2

Др Ивица ЛАЗОВИЋ*

ПРОПИСИ О ДУЖНОЈ ПАЖЊИ У ЛАНЦИМА СНАБДЕВАЊА И ЊИХОВ УТИЦАЈ НА ПОЛОЖАЈ РАДНИКА

Апстракт

Прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања тренутно су предмет великог интересовања, како правне јавности, тако и привредника, пословних људи, па и јавног сектора. Непосредан повод за овај тренд, дао је нови немачки Закон о дужној пажњи у ланцима снабдевања. Овај пропис, не само да ће имати утицаја на законодавство других држава, подстичући усклађивање и прилагођавање постојећих прописа, већ је извесно подстакао и законодавство ЕУ да ради на том пољу, кроз најаву и припрему директиве којом ће се регулисати ова област. У суштини, ради се о скупу правила и стандарда којима се регулише одговорност компанија за утицај њихових пословних активности на људска права, радне стандарде, животну средину и етику пословања у целокупном ланцу снабдевања. Посебан сегмент имају радна права и заштита положаја радника, кроз различите жалбене или притужбене механизме.

Све наведено, повод је да у овом раду представимо како наведени пропис, тако и механизме које нуди, а све у контексту надлазећих промена које овај концепт дужне пажње носи и за правнике кроз тзв. усклађено пословање (Compliance). Такође, намера нам је да испитамо и одговоримо на основну хипотезу, кроз питање, да ли ће ови прописи унапредити положај радника.

Кључне речи: дужна пажња, ланци снабдевања, радници, људска права.

1. УВОД

Ланци снабдевања су системи организација, људи, активности, информација и ресурса који су укључени у процес производње и дистрибуције робе или услуга од почетне тачке до крајњег корисника. Ови ланци обухватају све кораци, од набавке

* Директор Републичке агенције за мирно решавање радних спорова, научни сарадник Института за стратегијска истраживања Универзитета одбране, доцент, Универзитет привредна академија Нови Сад, Правни факултет, Република Србија, ivica.lazovic@ramrrs.gov.rs, ORCID 0009-0009-2961-8481.

сировина и компоненти, преко производње, складиштења, транспорта, па све до дистрибуције производа или услуга крајњем кориснику. (Harrison, Godsell, 2003, 2)

Карактеристично за ланце снабдевања је то што су обично сложени и могу укључивати велики број различитих организација, као и географски удаљене локације. Та сложеност у ланцима снабдевања може бити узрок бројних проблема, као што су услови рада, еколошки стандарди или питање поштовања људских права. Код услова рада, радници у ланцима снабдевања могу бити изложени неповољним радним условима, недостатку безбедности на раду или малим надницама и платама. Такође, производња и транспорт робе могу имати значајан утицај на животну средину, од гасова, загађење вода и земљишта, до потпуног губитка здраве животне средине. Кршење људских права у ланцима снабдевања, као што је присилни рад, дискриминацију и недостатак слободе удруживања и колективног преговарања такође могу пратити ове ланце. (Swink, Viswanathan, 2010, 355)

Сви ови проблеми су предмет јавних расправа и тражили су одређену реакцију. Она је и дошла у виду прописа о дужној пажњи у ланцима снабдевања. Само значење појма дужна пажња у енглеском језику представља бригу коју разумно лице треба да уложи како би избегло да изазове штету другим лицима или њиховој имовини. (Јашаревић, Божичић, 2023, 644)

Ови прописи су правила и стандарди којима се регулише одговорност компанија за утицај њихових пословних активности на људска права, радне стандарде, животну средину и етику пословања у целокупном ланцу снабдевања. Ови прописи обухватају обавезе компанија да идентификују, спрече и умање негативне утицаје својих пословних активности на ове области, како у својим сопственим операцијама, тако и у операцијама својих добављача. Највише се пажње посвећује немачком закону о дужној пажњи, али пре њега је донет пропис о дужној пажњи у Француској, Холандији и готово истовремено у Норвешкој. (Томић, 2023, 214)

Поставља се питање да ли ће прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања унапредити положај радника?

Правило је да велике компаније које ангажују радника у земљама са неразвијеном економијом, са проблематичним и врло либералним прописима у области рада.

Прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања могу бити у форми закона, или као интерни компанијски стандарди које су сами поставили или на које су се обавезале путем међународних иницијатива или споразума. Ови прописи имају за циљ да унапреде поштовање људских права и радних стандарда, као и да промовишу одрживо пословање у ланцима снабдевања широм света. За сада, законе који се односе на дужну пажњу у ланцима снабдевања су уредиле две државе, Холандија и Немачка, припрема се и директива ЕУ, али је то било довољно да се покрене читав ланчана реакција широм света како би се компаније ускладиле са овим прописима. (Протић, 2023, 175)

2. НЕМАЧКИ ЗАКОН О ДУЖНОЈ ПАЖЊИ У ЛАНЦИМА СНАБДЕВАЊА

Немачки Закон о дужној пажњи у ланцима снабдевања или „Due Dilligence“ је ступио на снагу 1. јануара 2023. године и захтева од немачких компанија које су обухваћене њиме да идентификују и процене ризике за заштиту људских права и животну средину у оквиру својих ланаца снабдевања и успоставе ефикасан систем процене и управљања ризиком.¹ Овај закон се надовезује на низ других прописа, релативно новијих, који настоје да елиминишу дечији и присилни рад из глобалне трговине и побољшају услове рада за све оне у ланцу снабдевања. Од компанија се захтева да уложе разумне напоре да идентификују скривене ризике како би осигурале усклађеност пословања са овим прописом. Закон је у примену ушао у две фазе.² У првој фази примене током 2023. године односио се на немачке компаније са више од 3.000 запослених и компаније исте величине са седиштем у иностранству са регистрованим немачким филијалама, као и на добављаче немачких компанија у иностранству. Међутим, од 1. јануара 2024. године примена закона је проширена на сва привредна друштва која у Немачкој запошљавају више од 1.000 радника. Закон се дакле односи како на компаније које су регистроване у Немачкој тако и на њихове ћерке фирме у иностранству, као и на директне и индиректне добављаче у њиховим ланцима снабдевања. Ово укључује стране компаније са немачким филијалама, од којих ће се тражити да успоставе процесе за идентификацију, процену, спречавање и отклањање кршења људских права и заштиту животне средине у свом ланцу снабдевања. Закон такође таргетира и компаније које су у свом делокругу одговорне за било какве прекршаје у целом ланцу снабдевања, што ће створити додатне захтеве за дужном пажњом за директне и индиректне добављаче, компаније из ЕУ и ван ње, без обзира на њихову величину. Овај акт је уједно послужио као инспирација за ЕУ директиву која је у припреми и која ће имати још више захтеве по питању заштите људских права и еколошке пажње.³ Наравно, преко тридесет година се говори о пословању компанија и поштовања људских права и заштити животне средине и „одрживом пословању” а што је реализовано бројним напорима ЕУ који добијају коначне контуре у предметној директиви. (Горданић, Митровић, 2022, 128)

Обим Закона о дужној анализи ланца снабдевања је јако широк када се узму у обзир његови захтеви, од којих је кључни захтев, да закон обавезује компаније на које се односи и њихове директне добављаче да успоставе систем превентивних мера. Закон такође покрива компаније које су у делокругу рада одговорне за било какве прекршаје у целом ланцу снабдевања, што ће створити додатне захтеве за дужном

¹ Видети на: <https://responsiblebusinesshub.pks.rs/wp-content/uploads/2023/04/Zakon-o-djudilidzensu-u-lancu-snabdevanja.pdf> / (10.04.24)

² Закон о дужној пажњи у ланцу снабдевања, од 16. 07. 2021. године, Савезни службени лист Немачке 2021, I, бр. 46, Бону,

³ Видети на: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0209_EN.html (10.04.24)

пажњом за директне и индиректне добављаче у Немачкој и иностранству. Захтеви који се постављају пред добављаче односе се на забрану дечијег рада, забрану принудног рада и дискриминације, право на могућност удруживања и примерену зараду, забрану противправног одузимања земљишта, као и забрану злоупотребе приватног обезбеђења.

Овај закон такође прописује у члану 8, да је предузеће дужно да осигура постојање одговарајућег интерног притужбеног поступка. Притужбени поступак треба да омогућава лицима да укажу на ризике за људска права и животну средину, као и на повреде обавеза из области људских права или заштите животне средине које су проузроковане економским активностима предузећа у сфери сопственог пословања или пословања директног добављача. Прописано је и да се узбуњивачима мора потврдити пријем пријаве. Прописано је и да лица којима је од стране предузећа поверено вођење поступка, морају да утврде чињенично стање и да га расправе са узбуњивачима. Такође, ова лица могу да понуде поступак споразумног решавања спора. Закон прописује и могућност да предузећа, алтернативно, уместо наведеног, могу да учествују у одговарајућем екстерном жалбеном или притужбеном поступку. (Лазовић, 2023, 592)

Прописани су и неопходни услови поступка у члану 10, као што су: постојање правилника о вођењу поступка у текстуалном облику који је јавно доступан, а који утврђује послодавац (члан 8, став 2). Затим, лица којима је од стране предузећа поверено спровођење поступка морају осигурати непристрасно поступање, а посебно морају бити независна, не смеју бити везана за инструкције, а подлежу обавези чувања тајности поступка. Предузеће мора на одговарајући начин да учини јавно доступним јасне и разумљиве информације о приступачности, надлежности и спровођењу притужбеног поступка. Притужбени поступак мора бити доступан потенцијалним оштећеним странама, да чува поверљивост идентитета и да осигура ефикасну заштиту од дискриминације или кажњавања као последице притужбе. Такође, ефикасност притужбеног поступка преиспитује се најмање једном годишње, или поводом конкретног случаја када предузеће мора да рачуна са значајно измењеним или значајно повећаним ризицима у сфери сопственог пословања или код директног добављача, на пример због увођења нових производа, пројеката или нове области пословања. Предузеће је дужно да притужбени поступак уреди на начин да лицима омогући пријаву ризика и за активности индиректног добављача.

Кључне одредбе овог закона (од 4 до 6) укључују и обавезну процену ризика, наиме компаније су обавезне да идентификују потенцијалне ризике по људска права и животну средину у својим ланцима снабдевања. Такође, предузећа на које се овај закон односи су обавезна да предузму конкретне мере како би спречиле или умањиле негативне утицаје на људска права и животну средину. Такође, обавезне су и да буду транспарентне у вези са својим ланцем снабдевања, што укључује објављивање извештаја о мерама које су предузеле како би се смањили ризици. Закон прописује и

да компаније могу бити одговорне за штету која је настала као резултат кршења закона, укључујући плаћање накнаде за штету радницима или жртвама кршења људских права. (Урдаревић, 2023, 4)

У немачком Закону о дужној пажњи у ланцима снабдевања евидентан је циљ да се унапреди одговорност компанија за поштовање људских права и заштиту животне средине и свакако је део ширег глобалног тренда ка већој одговорности компанија у овој области.

3. КАКО ПРОПИСИ О ДУЖНОЈ ПАЖЊИ МОГУ УТИЦАТИ НА ПОЛОЖАЈ РАДНИКА

Као што можемо закључити из већ наведеног, прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања препознају и таргетирају ширу групу људских права и заштите животне средине, као предмет посебне пажње и регулације. Тек у тим оквирима долазе до изражаја и радна права и положај радника. Ипак, чак и овако индиректно препозната, била су повод за велика очекивања радника и њихових удружења широм света, али и невладиних организација, па и Међународне организације рада. Све наведено је било повод и за реализацију низа глобалних пројеката који су имали за циљ промоцију и концепта дужне пажње у ланцима снабдевања, али и конкретно немачког закона.⁴ Да ли су та очекивања била превелика и да ли овај пропис заиста може да заштити права, па и да унапреди њихов положај?

На основу свега до сада наведеног, можемо рећи да прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања сигурно могу значајно утицати на положај радника. У том смислу, слободни смо да приметимо, бар на неколико начина.

Као прво, ови прописи могу да утичу на стварање бољих услова рада. Компаније су обавезне да обезбеде пристojне услове рада за раднике у ланцу снабдевања, што може обухватати адекватну плату, безбедност на раду, поштовање радног времена или плаћени прековремени рад. Често смо сведоци критика представника синдиката да компаније из развијених земаља, између осталог и немачке компаније, потпуно се супротно понашају у другим државама у односу на степен права који уживају њихови радници у матичним државама. (Протић, 2023, 175) И сама чињеница да се размишља о усклађивању, радује и улива наду у бољи положај свих радника.

Као друго, важан елемент прописа о дужној пажњи је смањење ризика од експлоатације. Прописи о дужној пажњи стављају као захтев пред компаније да идентификују и умање ризике од експлоатације радника, као што су присилни рад, дечји рад или дискриминација на радном месту. Иако се сматра да дечији рад није

⁴ Видети више на: <https://www.ramrrs.gov.rs/sr-cyr/aktivnosti/na-konferenciji-o-zalbenim-mehanizmima-u-subotici-predstavljeni-mehanizmi-za-zastitu-prava-pred-agencijom-301> (10.04.24)

карактеристичан за наш регион, многе анализе изненаде подацима да то баш и није тако. (Перић, 2020) Наведена интенција прописа о дужној пажњи може само додатно ставити нови акценат на ову важну тему.

Трећа могућност која се намеће, је да положај радника може унапредити и прописана већа транспарентност пословања, јер предузећа су обавезна да буду транспарентна у вези са својим ланцем снабдевања, што омогућава боље праћење услова рада и идентификацију потенцијалних проблема. На нашим просторима и ширем региону, у оквиру уобичајене пословне праксе јесте транспарентност у пословању, међутим често то није случај. Ипак, остаје да се види колико ће ова правила бити поштована.

Као четврто, ови прописи прописују и већу сарадњу са интересним групама, те подстичу компаније да сарађују са синдикатима, невладиним организацијама и владиним агенцијама како би унапредиле услове рада и заштитиле права радника. Ово је можда и најдрагоценији простор за унапређење положаја радника, јер често имамо ситуацију у региону да апсолутно нема социјалног дијалога и колективног преговарања, а камоли колективних уговора у компанијама које у својим матичним државама све то имају! [*sic*]. Чест пример у пракси је и да ове компаније одбијају бесплатну правну помоћ владиних агенција, од Републичке агенције за мирно решавање радних спорова, до независних регулаторних тела иако је та помоћ потпуно бесплатна и пружила би адекватну правну заштиту и решење проблема. (Урдаревић, 2023, 5) Ипак, и сама најавна промена је добар сигнал и простор за нови оптимизам да се дијалогом и заједничким радом проналазе боља решења за положај радника.

Као пето, прописује се повећана одговорност компанија за поштовање људских права и радних стандарда у целом ланцу снабдевања, што генерално може довести до побољшања положаја радника.

На основу свега наведеног, можемо рећи да прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања имају потенцијал да унапреде положај радника обезбеђујући им пристојне услове рада, заштиту од експлоатације и већу одговорност компанија за поштовање људских права.

Ипак, треба указати и на неки од потенцијално негативне аспекте ових прописа за раднике.

Шта уколико компаније у ланцима снабдевања, нпр. у нашем региону нису у стању или не желе да се из различитих разлога прилагоде овим прописима? Тада компаније са седиштем у развијеним земљама нпр. Немачкој, могу да одлуче да се одрекну дела својих добављача који не испуњавају стандарде, што може довести до смањене потражње за радном снагом. Компаније које се одлуче да се одрекну добављача који не испуњавају стандарде о дужној пажњи могу прекинути сарадњу са тим добављачима. Ово може имати негативан утицај на раднике у тим компанијама, јер би могли изгубити посао или бити приморани на лошије услове рада. Компаније које не могу да испуне стандарде о дужној пажњи могу бити принуђене и да затворе

или да преместе производњу у земље где су стандарди мање строги, што може довести до губитка радних места.

Како компаније захтевају од својих добављача да испуњавају високе стандарде о дужној пажњи, радници у тим компанијама могу бити изложени већем притиску да раде по ниским ценама или под неприхватљивим условима рада да би задржали посао. Ово може довести до експлоатације радника и неравноправне конкуренције на тржишту рада.

Ови негативни аспекти показују да увођење прописа о дужној пажњи у ланцима снабдевања захтева пажљив баланс између заштите права радника и одржавања конкурентности компанија.

Такође, не треба запоставити и пренебрегнути чињеницу да ће послодавци пружити отпор прописима о дужној пажњи у ланцима снабдевања из бројних разлога, као што су трошкови, јер увођење и примена стандарда о дужној пажњи може изазвати додатне трошкове, што може довести до отпора. Дакле, потребно је време и напор да се компаније прилагоде новим стандардима и промени у култури компаније.

Ипак, управљање ризицима и поштовање закона и стандарда могу се видети као део друштвене одговорности компанија, што може утицати на то да компаније прихвате прописе о дужној пажњи и примене их у својим операцијама.

4. УТИЦАЈ НА ЗАКОНОДАВСТВО ЗЕМАЉА СНАБДЕВАЧА И РАДНО ПРАВО

Прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања имаће значајан утицај на законодавство земаља снабдевача. Као прво, они већ подстичу земље снабдеваче да ускладе своје законодавство са међународним стандардима у вези са људским правима, радним стандардима и заштитом животне средине како би задовољиле законске услове. (Урдаревић, 2023, 6)

Прописи о дужној пажњи могу допринети јачању примене постојећег законодавства у земљама снабдевачима, јер се компаније подстичу да предузму мере за спречавање кршења људских права и радних стандарда у својим ланцима снабдевања. У промотивном периоду у Републици Србији је наведено дошло до изражаја, а посебно у области спречавања дискриминације кроз ангажовања институције Повереника за заштиту равноправности и Републичке агенције за мирно решавање радних спорова.⁵

Прописи о дужној пажњи ће извесно допринети подизању свести о важности поштовања људских права, радних стандарда и заштите животне средине у земљама снабдевачима, што може утицати на промену законодавства и праксе у тим земљама. Ови прописи ће подстицати законодавства земаља снабдевача да унапреде своје

⁵ Видети више: <https://www.ramrrs.gov.rs/sr-cyr/aktivnosti/peta-konferencija-o-zalbenim-mehanizmima-odrzana-u-nisu-322> (10.04.24)

стандарде и праксе у вези са људским правима, радним стандардима и заштитом животне средине.

Најзад, прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања ће утицати на радно право кроз подизање и заштиту стандарда за радне услове, затим кроз заштиту радника од различитих облика експлоатације на радном месту, поштовање права на организовање, колективно преговарање и забрана дискриминације. Такође, треба имати у виду и бољи приступ правди у случају кршења радничких права, промовишу механизме за судско и вансудско решавање радних спорова.

За очекивати је да ће прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања у долазећем времену играти важну улогу у унапређењу радног права и заштити радника.

6. ЗАКЉУЧАК

Ланац снабдевања, који често обухвата различите посреднике и добављаче у процесу производње и дистрибуције робе, постаје све сложенији у данашњем глобализованом свету. Упркос предностима ефикасности и доступности робе, ови ланци често носе и изазове у вези са поштовањем људских права и радничким правима.

Прописи о дужној пажњи у ланцима снабдевања постају важан механизам за унапређење положаја радника. Ови прописи се фокусирају на обавезу компанија да пажљиво процењују, спречавају и умањују негативне утицаје својих пословних активности на људска права и животну средину, како у сопственим операцијама, тако и у операцијама својих добављача.

Кроз примену ових прописа, компаније се подстичу да предузму мере за обезбеђивање пристојних услова рада, као што су адекватна плата, безбедност на раду и радно време у складу са прописима. Такође, прописи о дужној пажњи могу да захтевају транспарентност у ланцима снабдевања, што омогућава боље праћење услова рада и идентификацију потенцијалних проблема.

Имплементација прописа о дужној пажњи у ланцима снабдевања захтева сарадњу свих учесника у ланцу, укључујући компаније, владине агенције, синдикате и невладине организације. Кључно је да се ови прописи примењују доследно и ефикасно како би се заштитила права радника широм света.

У крајњој линији, унапређење положаја радника у ланцима снабдевања захтева свеобухватан приступ који укључује јасне прописе, праћење усклађености, образовање и подизање свести, као и активну подршку свих релевантних актера. Мирно решавања радних спорова и његово остваривање играће важну улогу и пружати подршку актерима овог процеса.

ЛИТЕРАТУРА

- Harrison, A. Godsell, J. 2003. *Customer Responsive Supply Chains: An Exploratory Study Of Performance Measurement*, Responsive Supply Chains: An Exploratory Study of Performance Management Cranfield School of Management Cranfield University Cranfield,
- Swink, M Viswanathan, S. 2010. *On Decisions for Integration Implementation: An Examination of Complementarities Between Product-Process Technology Integration and Supply Chain Integration*, Decision Sciences Journal, Michigan State University,
- Грданић, Ј. Митровић, М. 2022. *Предлог Директиве о дужној пажњи за одрживо пословање*, Европско законодавство.
- Јашаревић, С. Божичић, Д. 2023. *Стандард „Дужна пажња“ у области радног права*, Зборник радова Правног факултета, Нови Сад,
- Ковачевић Перић, С. 2020. *Забрана дечијег рада - елиминисање најгорих облика дечијег рада*; Правни аспекти савремених друштвених кретања у Републици Србији, Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици;
- Ковачевић, Љ. 2021. *Заснивање радног односа*, Правни фак., Београд,
- Лазовић, И. 2023. *Жалбени механизми за заштиту права запослених у Републици Србији*, Копаоничка школа природног права, Зборник, Београд.
- Лубарда, Б. 2012. *Радно право*, Београд: Правни факултет;
- Протић, Ј. 2023. *Дужна пажња у ланцима снабдевања – од водећих принципа УН до могућег утицаја на радна права на западном Балкану*, Радно и социјално право, Удружење за радно право и социјално осигурање Србије и Институт за упоредно право, Београд, бр. 1,
- Протић, Ј. 2023. *Утицај најновије регулативе о дужној пажњи на делотворност заштите радних права и спровођење међународних радних стандарда*, Радно и социјално право, Београд;
- Томић, Љ. 2023. *Еколошко-правни аспекти новог немачког Закона о корпоративној дужности пажње у ланцима снабдевања – испитивање дејства на правне субјекте у Републици Србији*, Страни правни живот;
- Урдаревић, Б. 2023. *Приручник о жалбеним механизмима*, ИЈО и ГИЗ, Београд;

Интернет извори

- <https://responsiblebusinesshub.pks.rs/wp-content/uploads/2023/04/Zakon-o-dju-dilidzenu-u-lancu-snabdevanja.pdf> (10.04.2024)
- <https://responsiblebusinesshub.pks.rs/wp-content/uploads/2023/04/Zakon-o-dju-dilidzenu-u-lancu-snabdevanja.pdf> (10.04.2024)
- https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0209_EN.html

<https://www.osce.org/sr/cthb/516399> (10.04.2024)
<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0071>
www.ramrrs.gov.rs. (10.04.2024).

Ivica LAZOVIĆ, Ph.D.

Director of Republic Agency for Peaceful Settlement of Labor Disputes, the Republic of Serbia, Research Associate, University of Defence, The Strategic Research Institute, Assistant Professor, University Business Academy in Novi Sad, Faculty of Law, Republic of Serbia

REGULATIONS ON DUE DILIGENCE IN SUPPLY CHAINS AND THEIR IMPACT ON WORKERS POSITION

Summary

The due diligence regulations in supply chains are currently the subject of great interest among both the legal community and business people, as well as the public sector. The immediate reason for this trend is the new German Due Diligence in Supply Chains Act. This regulation will not only have an impact on the legislation of other countries, encouraging alignment and adaptation of existing regulations, but it has also prompted EU legislation to work in this field, through the announcement and preparation of a directive regulating this area. Essentially, these are a set of rules and standards that regulate companies' responsibility for the impact of their business activities on human rights, labor standards, the environment, and business ethics throughout the supply chain. A particular segment focuses on labor rights and worker protection, through various appeal or complaint mechanisms.

All of the above is a reason to present in this paper both the mentioned regulations and the mechanisms it offers, all in the context of upcoming changes that this concept of due diligence brings, especially for lawyers through so-called compliance. Also, our intention is to examine and answer the basic question, will these regulations improve the position of workers.

Key words: due diligence, supply chains, workers, human rights.

Тијана КОВАЧЕВИЋ*

ЗАШТИТА ОД ВЕРСКЕ ДИСКРИМИНАЦИЈЕ НА МЕСТУ РАДА

Апстракт

Испољавање верских уверења на месту рада може бити оцењено позитивно као израз различитости када постоји верска толеранација, али може бити и предмет конфронтације и сукоба. Питање верске нетрпеливости и дискриминације је увек актуелно с обзиром на огроман значај који рад има за појединца. Први проблем који настаје у расветлавању тог питања је обим слободе вероисповести које уживају запослени на месту рада. Ово из разлога што је преме једном схватању религија приватна ствар појединца која нема веза са професионалним животом, док је према другом схватању религија много више од тога јер прожима све димензије људског живота укључујући и рад. Потоњи приступ је подржан у бројним инструментима за заштиту људских права који гарантују право на испољавање вере или уверења на приватним и јавним местима чиме се изводи недвосмислен закључак да се право на слободу мисли, савести и вероисповести протеже и на место рада. Међутим, питање је у којој мери ово право важи и да ли се може ограничити имајући у виду интересе послодавца и других субјеката.

Кључне речи: верска дискриминација, слобода верисповести, концепт разумног прилагођавања, принцип пропорционалности.

1. УВОД

„Ја само предлажем своју веру, ја је ником не намећем. Да ли ће ко усвојити моју веру? Ако је нико од људи не усвоји, ја ћу остати сам под гором, – сам са својом вером. Но такве самоће ја се не плашим. Ја се не плашим самоће без људи, ја се плашим једне празније самоће, – плашим се самоће без вере“ (Велимировић, 1996, 18). Хиљаде година су прошле од када су ове светле рече изречене свим народима света и хиљаде година ће проћи које ће ове речи потврдити. Истина је истина и она је увек таква, непромењена. Истина говори сама за себе и сведочи о себи и не треба јој другог

* Докторанд, Универзитет у Београду, Правни факултет, Република Србија, tijanarkovacevic@gmail.com, ORCID: 0000-0003-3555-6335.

сведока до себе саме. Ко истину говори стоји у истини и служи истини као светионику свих ствари и свега видљивог (Велимировић, 1996, 18). Истина је увек иста и увек исто светли због чега је треба увек говорити. Држећи се реченог ми започињемо овај рад једном великом истином, а та истина је вера у истину.¹

Слобода мишљења, савести и вероисповести стоји у основи људских права и има универзални карактер. Ова слобода је нераскидиво повезана са принципом недискриминације који је надкриљује.² Тако, Устав Републике Србије у истом члану прописује да су сви људи једнаки у правима и да је дискриминације по било ком основу забрањена. Листа забрањених основа дискриминације није исцрпно формулисана, него се дискриминаторни основи наводе *exempli causa* (Устав Републике Србије, 2006, чл. 21).

Наиме, концепти верске слободе и верске дискриминације су две стране исте медаље, јер верска дискриминација на месту рада онемогућава остварење верске слободе. Имајући то у виду у раду се истражује веза између верске слободе и верске дискриминације у радноправном контексту. Закон о забрани дискриминације Републике Србије као посебан облик дискриминације наводи дискриминацију у области рада која се односи на уживање свих права која лица остварују по основу рада, независно од конкретне врсте рада и правног основа ангажовања (нпр. стандардни радни однос, привремени и повремени послови, волонтерски рад, рад по основу уговора о делу). Додатне гаранције садржане су у матичном закону о области рада, где се потврђује да се заштита запосленима обезбеђује без обзира на субјекат од којег је дискриминаторни акт потекао, на пример, непосредно надређени, послодавац, други запослени код послодавца или трећа лица (Закон о раду, 2005, чл. 18).

2. ДИЛЕМЕ У ВЕЗИ СА ВЕРСКОМ ДИСКРИМИНАЦИЈОМ

Право на слободу мисли, савести и верисповести је једно од најважнијих људских права које ужива правну заштиту, с тим да се радноправним нормама заштита првенствено обезбеђује кроз право да се не буде дискриминисан на основу

¹ Док је био на земљи са људима Господ Исус Христос је изрекао следеће: „Ја сам пут, истина и живот...“ (Јн. 14,6).

² У Уједињеном Краљевству је заштита од верске дискриминације нормативно изграђена 2003. године, док је до тада заштита верских права обезбеђивана индиректним путем кроз правило о забрани прављења разлике на основу расе. Како су се само Сики и Јевреји могли сматрати расном групацијом јер деле заједничко етничко порекло остале верске групе (муслимани, хиндуси, будисти и хришћани) биле су изузети из круга заштите. То практично значи да је британско право толерисало да чланови признатих религија буду дискриминисани на месту рада што је довело до легислативних интервенција у правцу изградње заштите од дискриминације на месту рада за све религијске групе. С тим у вези ваља поменути да је у том периоду спроведено истраживање које је показало да је преко четири милиона британских радника активно ангажовано у побожним активностима, а да је близу 100.000 радника било дискриминисано у запошљавању и на месту рада (Smith & Thomas, 2008, 340).

религије као личног својства. Притом, право на слободу мисли, савести и верисповести је шире у односу на слободу вероисповести јер укључује и религиозну праксу односно слободно испољавање вере и уверења на месту рада. Вера и уверење представљају лична својства појединца, јер је човек по природи мистично, религиозно и духовно биће. Сходно томе, лично својство се може дефинисати као лично обележје једне особе које одређује њен физички, психолошки, морални, духовни, економски и друштвени идентитет (Лубарда, 2012, 130).

Осим тога, лично својство је основни критеријум на основу којег се одређује дискриминаторно поступање.³ То је кључни елемент разграничења дискриминације од других облика недопуштеног поступања које право својим нормама санкционише. Религијска свест несумњиво чини једну од највиших манифестација људског духа због чега се дискриминаторним поступањем послодавца на месту рада нарушава развој моралних, духовних и радних способности радника (Петровић, 2013, 107). У том смислу, дискриминација ограничава лични и професионални развој и онемогућава остварење права из радног односа.

Уз то, религија и радно право деле заједничке вредности социјалне правде и мира. Отуда се оправдано у литератури указује на мултифункционалност религије у праву будући да религија промовише друштвену корисну интеракцију и социјално понашање. Штавише, прве иницијативе у правцу заштите слабије стране радног односа потекле су управо из догмата хришћанског учења који рад посматра као органски састојак људског живота. Но, карактер рада се од првобитног Адамовог преступа променио, у смислу да је рад постао начин за обезбеђивање средстава за издржавање појединца и чланова његове породице, док је стваралачка компонента рада стављена у други план (вид. Основи социјалне концепције Руске православне цркве, 2007, 83).

Заправо, традиционални приступ радног права огледа се у ономе што би се могло назвати вертикална једнакост између страна у радном односу, за разлику од хоризонталне једнакости која се остварује „разбијањем“ дискриминаторне праксе. На првом месту је потребно разјаснити садржај појма дискриминације у контексту права на слободу мисли, савести и вероисповести на месту рада. Следствено томе, потребно је утврди да ли је различити третман појединаца или верских група дискриминаторни и који су разлози за настанак дискриминаторне праксе у радноправном окружењу. С тим у вези, највећи изазов са којим се сусрећу законодаваци широм света је дефинисање субјекта заштите (Vickers, 2016, 13).

Другим речима које религије или припадници које верске групе треба да уживају заштиту од дискриминације. Дакле, отвара се више повезаних питања да ли

³ Да би неједнак третман представљао дискриминацију, потребно је дакле апстраховати, игнорисати целокупну личност човека у свим његовим аспектима (идентитет, карактерне особине, навике итд.), свдећи га само на једно од његових личних својстава – на то да је Јеврејин или лице са инвалидитетом или хомосексуалац и сл. (Radošević, 2015, 544).

заштита треба да се прошири на верске култове, те да ли уживају правну заштиту радници који су дискриминисани на месту рада због агностицизма или због њихове привржености етичким и секуларним веровањима (Vickers, 2016, 13). Да ли постоји верска дискриминација запослених који су атеисти, агностици или вегани будући да се атеизам и агностицизам у својој бити сматрају антиподом вере (Watson, 2009, 494). С друге стране, да ли се веганизам (веганство) уопште може сматрати религијом? Дакле, у праву постоји дилема да ли се религија и веровање односе само на теистичка учења или се протежу и на филозофска и рационалистичка учења која искључују теистички поглед на свет.⁴

Проблеми у проналаску адекватне дефиниције религије навеле су Уједињене нације да уместо појмовне детерминације усвоје каталог права у области религије (Vickers 2016, 15). Такође, описна дефиниција религије изостаје у готово свим међународним и регионалним инструментима који уређују ту материју (Lernen, 2006, 5). У правном речнику појам религије се користи да означи однос човека према супериорном бићу, Божанству, које држи свет и о свему промишља. У суштини, у поменутој дефиницији религије истичу се одређени битни елементи: веровање у Бога и обожавање Бога (Lernen, 2006, 6). Такође се истичи да религија није повезана са етичким принципима будући да етика као наука о моралу изучава смисао моралних норми, док религија у центар смешта Бога. Поред тога, етика изучава однос човека према човека, док се религија бави односом човека према Богу (Vickers 2016, 20). С друге стране, судска пракса нагиње у правцу изградње функционалне дефиниције религије како би се направила разлика између правно признатих религија и оних које право не препознаје јер им недостају организационе структуре и свеобухватно учење.⁵

Међутим, оно што потпада под појам религије није једино нејасно, него и то да ли се дискриминација по основу вере односи само на присуство верских уверења или и на њихово јавно испољавање. Манифестација верског уверења је саставни део слободе вероисповести која се налази у члану 9 Европске конвенције о људским правима и у члану 10 Повеље Европске уније о основним правима. У том смислу, Суд правде ЕУ је слободу вероисповести дефинисао на начин да покрива лични осећај и

⁴ У упоредном праву се за уверење које није религијског карактера постављају два услова како би било еквивалентно признатим религијама. Наиме, потребно је да између конкретнoг филозофског уверења и постојећих религија постоји сличност и да у животу радника то филозофско уверење заузима исто место које Бог има код верујућих људи (Ross, 2010, 169). Верска или филозофска убеђења или веровања су заштићена ако испуне неколико услова: 1) ако достигну одређени ниво уверљивости, озбиљности, кохезије и важности; 2) ако су достојни поштовања у демократском друштву; 3) ако нису неспојиве са људским достојанством; 4) ако се не сукобљавају са основним правима; и 5) ако се односе на значајан и суштински аспект људског живота и понашања (Donald, & Howard, 2015, 5).

⁵ Европски суд за људска права је у листу признатих религија уврстио и друдизам, сајентологију и остале секте, попут мисије божанске светлости (Barnard, 2012, 342).

доживљај вере (*forum interum*), али и испољавање вере у јавности, дакле, и на месту рада (*forum exterum*) (Рајић Ћалић & Станић, 2021, 364). Штавише, забрана дискриминације има за циљ да заштити појединца због чега Европски суд за људска права истиче да није потребно да подносилац представке докаже да је деловао у испуњењу дужности које налаже одређена религија.⁶

3. КОНЦЕПТ РАЗУМНОГ ПРИЛАГОЂАВАЊА

Америчка филозофиња Нусбаум указује на постојање либералног приступа утемељеног на учењима Џона Лока заступника верских слобода и толерантног друштва у којем закон не кажњава припаднике одређене религије нити их дискриминише у пракси (Nussbaum, 2013, 13). Све узвишено у религији се принудом и дискриминацијом губи, док верску толеранцију и поштовање верског плурализма по Локу „прописије Јеванђење, а ум наређује“ (Лок, 2015, 368). Осим либералног приступа, постоји и другачије становиште који у себи интегрише концепт разумне акомодације изграђен по узору на схватање религије као индивидуалне слободе у демократском друштву која признаје и уважава различитости. Наиме, корени индивидуалне верске слободе потекли су од правника и теолога Роџера Вилијамса због чега поједини амерички аутори истичу да је верска слобода у Америци ништа друго до његов поклон будућим генерацијама (Eberle, 1999, 472). Класична концепција либералне демократије третира све грађане једнако без уважавања верских различитости што доводи до неправичних исхода. Дакле, иза привидног начела једнакости и забране дискриминације крије се „државно слепило за културни и верски идентитет“ (Pérez de la Fuente, 2018, 2).

Наиме, према антидискриминаторном законодавству Сједињених Америчких Држава послодавац има обавезу разумног прилагођавања услова рада потребама запослених који испољавају своја верска убеђења на месту рада вршењем служби или на други начин, осим ако би то прилагођавање стварало „неоправдане тешкоће“ за послодавца било да је реч о финансијском или административном оптерећењу.⁷ Такође, обавеза послодавца не постоји када разумно прилагођавање услова рада смањује радну ефикасност или угрожава права других. Дакле, обавеза не постоји када прилагођавање постане „неразумно“ или „неефикасно“ (Рајић Ћалић & Станић, 2021, 365).

⁶ Овај став је потврђен у чувеном предмету *Eveida*. Штавише, специјални извештај за слободу вероисповести се у свом привременом извештају из 2014. године позива на предметни случај и проблеме који се могу јавити у уживању духовних слобода на месту рада, те сугерише да разумно прилагођавање услова рада у таквим случајевима може бити решење (Dorssmont, 2017, 2).

⁷ Штавише, глава 7 Закона о грађанским правима новелирана је 1972. године са циљем пружања законске снаге концепту разумног прилагођавања који је Комисија за једнаке могућности запошљавања дала у свом предлогу из 1967. године (Rubino, 2022, 2).

Премда су све држава чланице Европске уније обавезне да у своје национално право имплементирају Директиву о једнакости у запошљавању, државе имају различите приступе у регулисању ове материје. Холандска судска пракса је препознала обавезу послодавца да прилагоди услове рада верским потребама запослених када је одбијена пријава за посао телефонског оператера жене муслиманке уз наводе послодавца да је звук слабијег квалитета ако се носи марама преко слушалица (чиме се смањује квалитет комуникације између телефонског оператера и купаца), што је суд оштро демантовао констатацијом у својој пресуди да се слушалице могу носити и испод мараме (Foblets & Alidadi, 2013, 13-14). Другачији начин резонувања срећемо код белгијских судова који сматрају бесмисленим испитивати могућност другачијег организовања рада код послодавца, јер „не постоји обавеза разумног прилагођавања“.⁸

4. ЗАШТИТА ВЕРСКИХ СЛОБОДА НА МЕСТУ РАДА - *PRO ET CONTRA*

Слобода вероисповести је у својој унутрашњој компонентни невидљиво кретање срца и душе која непрестано стреми ка Богу. Осим унутрашње стране која је невидљива за друге људе, а видљива за Бога, слобода вероисповести има и спољашњу страну која претпоставља јавно или приватно испољавање вере молитвом, подучавањем, обичајем или обредом. Наиме, „не може се замислити припадност одређеној вери без могућности исповедања вере, односно њеног вршења у комуникацији са другим људима. Тек када верска уверења добију спољни израз, односно када се изражавају, право је прикладно за потпуније нормирање ове слободе“ (Ђурђевић, 2009, 88). У том смислу, заштита слободе вероисповести је свеобухватна само онда када покрива све њене аспекте, јер би у супротном дошло до деградације људских права и основних слобода. Реч је о сложеном праву које у себи интегрише два права: апсолутно право слободе вероисповести и квалификовано право верске праксе (Николић, 2015, 73). Потоње право се односи на *forum exterum* природу индивидуалних верских убеђења када се унутрашњи доживљаји појединца спољно манифестују. Тако, Хамплер класификује верска права у три групе: негативна манифестација религије (одбијање извршења радних задатака који се косе са верским убеђењем радника, одсуство са рада у време верских празника); пасивно испољавање вере (ношење верских симбола или дотеривање на месту рада) и активно испољавање вере (покушај утицаја на колеге да промене веру, промовисање одређене религије и критиковање радника „грешника“) (Hambler, 2015, 3-4).

Исправно се примећује да религија није изгубила свој значај у животима људи и да је захтев за правном регулативом у овој области израженији, нарочито када се

⁸ Цитирану флоскулу изрекао је судија у у радном спору између приватног послодавца и продавачице која је тражила да носи мараму на послу (Labour Court of Appeal (4th chamber) no. 48.695, 15 January 2008).

слобода вероисповести коси са другим правима и слободама.⁹ У том контексту поставља се питање чије интересе треба заштити када дође до сукоба интереса односно чијим интересима треба дати предност. С тим у вези, у делу литературе заступљен је став да је успостављена хијерархија права и да је верској дискриминацији неоправдано дат нижи приоритет.¹⁰ Први значајан случај у којем је разматран сукоб права односио се на матичара хришћанске вероисповести који је одбио да обавља одређене дужности због својих верских уверења.¹¹ Матичар је одбио да региструје грађанску заједницу из разлога што хришћанска наука сматра да брак може да постоји само између мушкарца и жене, али не и између лица истог пола. Апелациони суд је закључио да је општина која је именовала матичара одговорна за његов рад и да је стога у обавези да инсистира на пружању јавних услуга на недискриминаторни начин у складу са својом политиком једнакости (Bell, 2017, 7).

5. КАДА ЈЕ ВЕРСКА ДИСКРИМИНАЦИЈА ОПРАВДАНА?

Непосредна дискриминација постоји када се лице или група лица третира неповољније због верског уверења што укључује ситуације када послодавац одбија да запосли припаднике одређене вероисповести или када запошљава припаднике једне вероисповести под повољнијим условима у поређењу са припадницима других вероисповести (Рељановић *et al.*, 2010, 11). Према се непосредна дискриминација не може оправдати, изузетак постоји тамо где због природе занимања или контекст у коме се посао обавља, религија или уверење представљају услов за обављање основних дужности посла. Дакле, „реч је о пословима код којих одређена вероисповест представља прави и одлучујући услов за успешно извршавање посла, због чега се разликовање радника које се заснива не том услову не сматра дискриминацијом“ (Ковачевић, 2021, 650). То значи да непосредна дискриминација може бити оправдана ако постоје истински професионални захтеви.

Посредна дискриминација постоји када послодавац има одредбу, критеријум или праксу која се примењује на све запослене, али која у стварности има за последицу стављање у неповољан положај запослених који су припадници одређене

⁹ Историјски посматрано, интересовање за духовне слободе људи датира још од средине 20. века када је папа Јован (Иван) у енциклици *Pacem in terris* признао не само слободу вероисповести него и слободу верске праксе. *Ibid.*

¹⁰ Штавише, поједине верске организације су окарактерисале као својеврсни верски прогон ускраћивање права религиозним појединцима да одустану од пружања добара или услуга истополним паровима или да изражавају ставове које би други могли сматрати хомофобичним или трансфобичним (Donald, & Howard, 2015, 3).

¹¹ *Ladele v Islington LBC* [2009] EWCA Civ 1357. На овом месту ваља поменути још један случај у којем је приговор савести који запослени истакао одбијен, јер је услов за заснивање радног односа на послу саветника за односе био да се психосексуално саветовање пружа свима укључујући истополне парове (Pearson, 2016, 3).

религије у поређењу са другим запосленима. Таква дискриминација је противзаконита осим ако послодавац докаже да је пракса објективно оправдана то јест да је предузета мера сразмерно средство за постизање легитимног циља. У том смислу, ограничења слободе вероисповести морају остати у домену пропорционалности, служити легитимној сврси и примењивати се на сразмеран начин имајућу у виду све околности (Hunter-Henin, 2021, 358; Ковачевић, 2012, 298).

Наиме, случај *Azmi v Kirklees Metropolitan Borough Council* илуструје како кодекс облачења може бити пропорционално средство за постизање легитимног циља (Hunter-Henin, 2021, 358; Ковачевић, 2012, 298). Госпођа Азми је радила као асистенткиња у школи, али је отпуштена јер је одбила инструкције послодавца да уклони никаб када помаже у настави. Виши суд за запошљавање у Лондону је сматрао да је *prima facie* посредна дискриминација оправдана, те је одбацио жалбу у вези са дискриминацијом и/или узнемиравањем на раду. Ограничење ношења никаба било је пропорционално узимајући у обзир потребу да се заштите интереси деце да имају најквалитетније могуће образовање (вид. Vickers, 2015, 110). Примећено је да „гестови и говор тела, укључујући израз лица, појачавају изговорену реч“ и да је реакција деце на предавање слабије када је лице учитеља покривено (Hunter-Henin, 2017, 359). Осим тога, нема дискриминације јер би и особа друге вероисповести која би из било ког разлога покрила своје лице такође била отпуштена. Госпођа Азми није била третирана мање повољно него што би се у сличним околностима третирао упоредива жена, било да је муслиманка или не.

Поређења ради у предмету *Chaplin*, медицинска сестра је морала да уклони крст који је носила на ланчићу око врата, из разлога везаних за здравље и безбедност (Николић, 2015, 78). Суд је сматрао да су ови разлози довољни да превагну над верским интересима запосленог. Политика заснована на смерницама Министарства здравља која претпоставља верски неутрално облачење служи остварењу легитимног циља (Ковачевић, 2016, 529). У том смислу, не постоји верска дискриминација ако се послодавци позивају на оправдане разлоге, као што су здравствени и безбедносни захтеви или захтеви ефикасног пружања услуга. Важно је истаћи да захтеви послодавца не могу бити неоправдани или прекомерни, односно несразмерни његовој потреби да заштити своје легитимне интересе. Верске слободе на месту рада подлежу ограничењима, који су прописани законом и неопходни у демократском друштву ради заштите јавне безбедности, јавног реда, здравља или морала, права и слободе других (Конвенција за заштиту људских права и основних слобода, чл. 9). Дакле, дозвољено је ограничити слободу вероисповести на месту рада, чак и када то доводи до директне или индиректне дискриминације, ако је то једино погодно средство да се заштите наведени интереси односно права и слободе других. Реч је о тзв. „оправданој дискриминацији“ која мора испунити захтев пропорционалности који налаже да ограничење служи легитимној сврси и да се примењују на сразмеран начин (Vickers, 2016, 144).

6. ЗАКЉУЧАК

Право на слободу вероисповести је основно људско право које је гарантовано бројним актима о људским правима. Нажалост, међународни инструменти који гарантују слободу вероисповести и уверења не садрже дефиницију наведених појмова, премда Комитет за људска права у општем коментару на чл. 18 Међународног пакта о грађанским и политички правима наводи да се тим чланом штите како теистичка, тако и атеистичка уверења. У складу са тим, термин „религија“ би требало широко тумачити будући да се у свој примени заштита гарантована поменутиим чланом не ограничава на традиционалне религије. На истом становишту је и Европски суд за људска права који је верско уверење тумачио на начин да покрива како традиционална религијска веровања, тако и нерелигијска уверења као што су пацифизам, веганство и атеизам.

У складу са међународним правом о људским правима слобода вероисповести има две нераздвојне компоненте, право на слободу мисли, савести и вероисповести као неограничено право и право на испољавање вере или уверења, које може изузетно бити ограничено законом, ако је то неопходно у демократском друштву ради заштите јавне безбедности, јавног здравља или морала или заштите права и слобода других. Европски суд за људска права сматра да је синтагма „неопходно у демократској држави“ означава да задирање у религијске слободе мора да испуни хитну друштвену потребу и да мора бити пропорционално легитимном циљу којем се тежи.

ЛИТЕРАТУРА

- Barnard, C. 2012. *EU Employment Law*, Fourth Edition, Oxford University Press, Oxford;
- Bell, M. 2017. „Leaving Religion At the Door? The European Court of Justice and Religious Symbols in the Workplace“, *Human Rights Law Review*, no. 17;
- Велимировић, Н. 1996. *Беседе под гором*, „Глас Цркве“ – Ваљево, Ваљево;
- Vickers, L. 2016. *Religious Freedom, Religious Discrimination and the Workplace*, Second Edition, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing;
- Vickers, L. 2015 Religion and the Workplace, *The Equal Rights Review*, no. 14;
- Watson, P. 2009. *EU Social and Employment Law: Policy and Practice in an Enlarged Europe*, Oxford University Press, New York;
- Donald A. & Howard E. 2015. The right to freedom of religion or belief and its intersection with other rights, A research paper for ILGA-Europe, School of Law Middlesex University;
- Dorssemont, F. 2017. „Freedom of religion in the workplace and the Court of Justice of the European Union: A return to the principle of *cuius regio, eius religio*?“, *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, no. 4;

- Ђурђевић, Н. 2009. *Остваривање слободе вероисповести и правни положај цркава и верских заједница у Републици Србији*, Београд;
- Eberle, J. E. 1999. „Roger Williams' Gift: Religious Freedom in America“, *The Roger Williams University Law Review*, no. 3;
- Ковачевић, Љ. 2021. *Заснивање радног односа*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд;
- Ковачевић, Т. 2012. „Уговор о раду на одређено време у немачком праву“, *Страни правни живот*, бр. 2;
- Lernen, N. 2006. *Religion, Secular Beliefs and Human Rights - 25 Years After the 1981 Declaration*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston;
- Лок, Џ. 2015. *Писмо о толеранцији*, Службени гласник;
- Лубарда, А. Б. 2012. *Радно право – Расправа о достојанству на раду и социјалном дијалогу*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд;
- Николић, О. 2015. „Слобода вероисповести у Уједињеном Краљевству“, *Страни правни живот*, бр. 1;
- Nussbaum, C. M. 2013. *The New Religious Intolerance: Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age*, Harvard University Press, Cambridge, USA;
- Основи социјалне концепције Руске православне цркве* (са руског превели Марина Обижајева и Владимир Куриљев). 2007. Беседа, Нови Сад;
- Петровић, В. 2013. „Право на слободу мисли, савести и вероисповести – једно од гарантованих људских права“, у: *Религија у јавном, политичком и друштвеном сектору*, Јелена Јабланов Максимовић (прир.) Фондација Конрад Аденауер, Хришћански културни центар др Радован Биговић, Београд;
- Radošević, S. 2015. *Zaštita rasne, verske i polne diskriminacije u pravu Republike Srpske – ВиН, Časopis Vještak, iz oblasti teorije i prakse vještačenja, na području Bosne i Hercegovine*, br. 4;
- Рељановић, М., Матић, М., Илић, Г. 2010. *Приручник за примену антидискриминационог законодавства*, Удружење јавних тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије;
- Rubino, L. 2022. „Reasonable accommodation beyond disability and the concept of vulnerability in Europe“, *Z Problematyki Prawa Pracy i Polityki Socjalnej*, no. 3;
- Pearson, M. 2016. „Religious discrimination and the ‘hierarchy of rights’: non-existent, appropriate or problematic?“, *International Journal of Discrimination and the Law*, no. 1;
- Smith, T. I. & Thomas, G. 2008. *Smith & Woods's Employment Law*, Oxford University Press, New York;
- Талић Рајић, Ј. & Станић, М. 2021. „Ношење верских обележја на радном месту, разумно прилагођавање и случај *Eveida*“, Београдски уставноправни форум: Преиспитивање класичних уставноправних схватања у условима савремене државе и политике (ур. Мирослав Ђорђевић), Београд;

Foblets, C. M. & Alidadi, K. 2013. Religious Diversity and Secular Models in Europe: Innovative Approaches to Law and Policy, Summary report on the RELIGARE project;

Fuente de la Pérez, O. 2018. „Reasonable Accommodation Based on Religious Beliefs or Practices. A comparative Perspective Between the American, Canadian and European Approache“, *The Age of Human Rights Journal*, no. 10;

Hunter-Henin, M. 2021. „Religious freedom and the right against religious discrimination: Democracy as the missing link“, *International Journal of Discrimination and the Law*, no. 4;

Hambler, A. 2015. *Religious Expression in the Workplaca and the Contested Role of Law*, Routledge, London and New York;

Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, бр. 98/2006, 115/2021.

Закон о државним и другим празницима у Републици Србији, „Сл. Гласник РС“, бр. 43/2001, 101/2007 и 92/2011;

Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС* , бр. 22/2019 и 52/2021.

Закон о раду, *Службени гласник РС* , бр. 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 –одлука УС, 113/2017 и 95/2018.

Tijana KOVAČEVIĆ

Ph.D. Candidate, University of Belgrade, Faculty of Law, Republic of Serbia

PROTECTION FROM RELIGIOUS DISCRIMINATION IN THE WORKPLACE

Summary

The expression of religious beliefs in the workplace can be seen as a positive symbol of diversity when religious tolerance is present, but it can also lead to conflict. Addressing religious intolerance and discrimination is crucial given the significance of work in individuals' lives. One of the primary challenges that arises in clarifying this issue is the extent of religious freedom granted to employees at the workplace. Some argue religion is a private matter that has no connection to the professional world, while others state that religion is a part of all dimensions of human life, including work. The latter approach is supported in numerous organizations for protection of human rights where the ability to express religion in private and public places is guaranteed, thus confirming the applicability of freedom of thought, conscience, and religion in the workplace.

Key words: religious discrimination, freedom of religion, concept of reasonable accommodation, principle of proportionality.

прегледни рад
достављен: 1. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 26. 04. 2024.
УДК 327(497.11)
351.86(497.11)

Јована УТВИЋ*

ЗНАЧАЈ СТРАТЕГИЈЕ НАЦИОНАЛНЕ БЕЗБЕДНОСТИ ЗА СПОЉНУ ПОЛИТИКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Апстракт

Кроз рад који се налази испред Вас покушаћемо да објаснимо нужност доношења Стратегије националне безбедности, порекло самих стратегија и њихову ефикасност у спровођењу спољне политике, а конкретно се односећи на Републику Србију. Стратегија националне безбедности је највиши стратешки документ наше земље, те самим тим обухвата најважније државне интересе, вредности, изазове, ризике и претње, како на унутрашњем, тако и на спољашњем плану. Обухватићемо најважнија питања, као што су војна неутралност Републике Србије, њен положај у региону и на међународном плану, као и како сваки од ових аспеката утиче на њену спољну политику. Доношење Стратегије националне безбедности на сваких десет година у нашој земљи значи и промене, унапређивање и осврт на деценијско искуство спровођења саме Стратегије, те увиђање пропуста и постављање приоритета.

Кључне речи: Стратегија националне безбедности, национални интереси, војна неутралност, спољна политика.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Стратегија националне безбедности Републике Србије (у даљем тексту: Стратегија) представља најважнији стратешки документ којим се утврђују основе политике безбедности у заштити националних интереса Републике Србије (Стратегија националне безбедности, 2009, Увод). Документ вишег нивоа у односу на Стратегију је Устав Републике Србије. Нестанак државне заједнице Србије и Црне Горе покренуо је питање израде стратешких докумената за политику националне безбедности наше земље. Међутим, Уставна повеља државне заједнице СЦГ није подразумевала Стратегију. Такође, Устав Републике Србије из 2006. године не садржи ниједну одредбу која се тиче израде таквог документа. Пратећи европске стандарде,

* Мастер студент, Универзитет УНИОН Никола Тесла, Факултет за дипломатију и безбедност, Република Србија, utvicj@yahoo.com.

модернизацију држава, демократизацију и тренд доношења докумената важних за дефинисање изазова, ризика и претњи, циљева, положаја, вредности – одлуком Народне скупштине, 26. октобра 2009. године усвојена је прва стратегија Републике Србије. Носилац израде било је Министарство одбране.

Што се тиче саме стратегије националне безбедности у општем смислу, у науци се говори о елементима теоријске основе: 1. основни теоријски приступи, 2. дефиниција основних појмова, 3. однос стратегије националне безбедности и докумената вишег нивоа општости, 4. однос стратегије националне безбедности и докумената истог нивоа општости, 5. однос стратегије националне безбедности и докумената нижег нивоа општости (Крга, 2017, 22-23). Стратегија се као појам уводи први пут већ у античкој Грчкој, а у првобитном значењу везује се највише за војску, с обзиром на то да су за потребе рата војне структуре и њихова организованост и спремност биле кључне (Крга, 2017, 24). Од почетка 20. века па све до данас, овај појам постаје све значајнији, премда је заштита суверенитета и територијалног интегритета један од основних задатака сваке државе. Стога, бивајући сведоцима савремених промена, кретања међународне заједнице ка формирању нове безбедносне политике, процеса глобализације, демократизације друштва, неопходност доношења стратегије националне безбедности постаје тренд, али првенствено основа која води одређеним циљевима који се у њој иницијално и налазе. Говорећи о стратешким и стратегијским циљевима, важно је раздвојити та два појма: стратешки циљеви су дугорочни, док су стратегијски циљеви управо кораци који су неопходни за доследно испуњење стратешких. Оно о чему говоре научници у оквиру стратегија јесте државна стратегија, тј. „велика стратегија“, чија би сврха била потпунија од постојећих сличних аката, међутим још увек се врше анализе из друштвено-хуманистичких области, зарад бољег разумевања потреба које би иницирале израду оваквог документа. Године 2019., након низа догађаја, као што је светска економска криза, интервенције на Блиском Истоку, криза у Украјини, који су изменили токове и безбедносну политику, како земаља Европе, тако и света, донета је нова Стратегија националне безбедности наше земље. Носилац израде Нацрта Стратегије била је посебна радна група коју су чинили Министарство одбране, представници Генералног секретеријата председника Републике Србије, представници других надлежних министарстава, Безбедносно-информативне агенције, и Канцеларије Савета за националну безбедност и заштиту тајних података. Оно што разликује стратегије из 2009. и 2019. јесу поглавља која су након 10 година од израде прве Стратегије прилагођења новим изазовима, ризицима и претњама, безбедносна политика прилагођена је европским стандардима и јасна је европска оријентација, секте више нису једна од одредница угрожавања безбедности, масовне миграције постају претња националној безбедности, док је питање очувања Аутономне покрајине Косово и Метохија у саставу Републике Србије значајно наглашеније (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019). Још једна важна разлика јесте поглавље које се

односи на спровођење саме Стратегије, које је унапредило разумевање документа у јавности, тиме прецизирајући општа места, и смер у којем се креће наша земља, ради остваривања националних интереса и политике. Такође, Савет за националну безбедност одређен је као чинилац управљачког дела система националне безбедности. У закључку актуелне Стратегије наводи се да је она динамичан документ (Стратегија националне безбедности републике Србије, 2019), те је на овај начин „најављен“ процес измена у складу са новим безбедносним изазовима.

У раду ћемо се концентрисати на Стратегију националне безбедности, али је важно напоменути да је Стратегија одбране, као стратешки документ нижег типа, креиран на основу највишег стратешког документа.

2. ЗНАЧАЈ ДОНОШЕЊА СТРАТЕГИЈЕ НАЦИОНАЛНЕ БЕЗБЕДНОСТИ

Свака међународно призната држава одликује се основним, најважнијим елементима: територија, становништво, суверена ефикасна власт (Мијалковић, 2015, 39), и у вези са тим заштита и очување управо ова три феномена у пракси захтева одређене ресурсе и планове – како задржати стабилан положај у међународној заједници и како се супротставити потенцијалним претњама. Период од првих година 21. века обликовао је потребу за проширеним дефиницијама одређених појмова, тако појам суверенитета данас слободно можемо да назовемо „клизавим тереном“. Иако прецизно дефинисан, суверенитет у свом изворном облику губи значење полиферацијом оружја за масовно уништење. Жан Жак Русо описао је сувереност епитетима „неограничена, света, неповредива, неутуђива и недељива“ (Русо, 1993, 43-45). Међутим, због све шире мреже међузависности уочи процеса демократизације друштва поставићемо конкретно питање: да ли је правна сувереност и права сувереност? На основу наведеног, данас су „право“ суверене државе управо оне које поседују оружје за масовно уништење. Остатак међународне заједнице остаје у извесним зависничким односима са осталим државама и организацијама. Међународне организације и заједнице као наддржавни ентитети формирају спољну политику земаља широм света, и због тога се претпоставља и постојање стратешких докумената, у циљу индивидуализације државе као субјекта међународног права у свету међузависних односа. Закључујемо, значај доношења стратегија, а посебно Стратегије националне безбедности Републике Србије, као јавног документа, огледа се у изношењу јасних ставова, постављању циљева и дефинисању односа и процеса унутар државе, али и у региону и на међународном плану. Постојање Стратегије као највишег стратешког документа означава и прекурсор за развијање осталих стратегија, као што су за развој здравственог система, школског система, привреде итд.

3. ВОЈНА НЕУТРАЛНОСТ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Неутрална држава је она која не учествује у рату и непристрасно се односи према њеним актерима (Гаћиновић, 2018, 23-38). Такође, неутрална држава не сме да дозволи прелаз оружја, трупа, муниције као подршку некој од зараћених страна, нити да омогући да се на њеној територији поставе радио-телеграфски или неки други уређаји у сврху помоћи зараћеним странама (Гаћиновић, 2018, 23-38). Државе, како наводи Гаћиновић (2018, 23-38) могу да буду привремено и стално неутралне, што значи да могу да буду у одређеном сукобу неутралне (привремено), али и, од Бечког конгреса 1815., када се уводи термин сталне неутралности, стално одређене интересима који захтевају генерално неутралност, са неотуђивим правом на одбрану од агресије, ако до ње дође. Молдавија је прва европска држава која је прогласила неутралност од пада Берлинског зида тако што је донела Устав 1994. године у ком је унилатерално прогласила сталну војну неутралност (Благојевић, 2016, 240-258). У оквиру питања војне неутралности, године 2007. Народна скупштина Републике Србије изгласала је Резолуцију о заштити суверенитета, територијалног интегритета и уставног поретка. У оквиру Резолуције наводи се да Народна скупштина проглашава војну неутралност у односу на постојеће војне савезе (Резолуција о заштити суверенитета, територијалног интегритета и уставног поретка Републике Србије, 2007). Већ у уводном делу Стратегије (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019) наводи се да су њена полазишта: очување суверености и територијалне целовитости, војна неутралност, брига о српском народу ван граница Републике Србије, европске интеграције и ефикасна правна држава. Одлука о војној неутралности наше земље сматра се политичком одлуком, као и да се идеја о њој родила сецесијом јужне српске покрајине и улоге НАТО, али и сила Запада (Јовановић, 2022, 67-99). Дакле, окидач војне неутралности био је отклон Србије према НАТО пакту. На тај начин се дефинисала спољнополитичка и безбедносна оријентација (Јовановић, 2022, 67-99). Према Стратегији војна неутралност јесте одуство чланства у војно-политичким савезима, али да то не значи да постоји препрека за развој партнерске сарадње кроз програм Партнерство за мир и сарадњом са ОДКБ (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019).

3.1. Војнополитичка сарадња Републике Србије

Ако бисмо анализирали одређење односа Републике Србије са НАТО-ом у Стратегији (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019), почели бисмо од наведеног, да сарадња са НАТО пактом кроз програм Партнерство за мир има за циљ, како пише, допринос глобалној, регионалној и европској стабилности, те да је учешће у програму оптималан вид сарадње, с обзиром на то да Србија задржава

војну неутралност и нема намеру да се придружи ниједном војно-политичком савезу. Ограђивање од приступања је јасно присутно. Као један од главних разлога сарадње се такође истиче очување српске религијске и културне баштине, али и мира и безбедности у Аутономној покрајини Косово и Метохија.

Што се тиче сарадње са ОДКБ, врло кратко је наведено да се сарадња продубљује ради доприноса глобалној стабилности и безбедности, у складу са политиком војне неутралности (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019).

4. РЕГИОНАЛНИ И МЕЂУНАРОДНИ ПОЛОЖАЈ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ ПРЕМА СТРАТЕГИЈИ НАЦИОНАЛНЕ БЕЗБЕДНОСТИ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

У Уводу Стратегије наводи се да је Република Србија спремна на сарадњу и заједничко деловање са другим државама и субјектима међународних односа у изградњи и унапређењу националне, регионалне и глобалне безбедности (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019). Погледајмо шта прецизније то подразумева.

Поштујући међународно право, свесност о угрожавању и појединим државама које воде агресивнију спољну политику, Република Србија прати савремене токове, те се прилагођава наднационалном нивоу потенцијалних изазова, ризика и претњи. Сукоби у свету довели су до мигрантске кризе, која је резултирала буђењем свести о могућим проблемима са којима су се земље Европе суочиле. Како Србија заузима изузетно повољан саобраћајно-географски положај, саобраћајнице које пролазе преко ње спајају Западну и Средњу Европу са Блиским и Средњим Истоком (Крстић, 2017, 257-276). Врло је важно поменути мигрантску кризу, с обзиром на то да се наша као један од изазова, ризика и претњи у Стратегији из 2019. године. Сепаратистичке тежње су, такође, наглашене, а у вези су са, како је одређено, највећом безбедносном претњом – стањем безбедности у Аутономној покрајини Косово и Метохија (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019). Узимајући у обзир све то, положај Србије има одређене „слабе тачке“.

Република Србија окружена је чланицама НАТО-а и тежи добрим билатералним односима са сваком од њих. У оквиру политике очувања мира и стабилности, сваки потенцијалан сукоб потребно је решавати мирним путем. Економски, културни и политички проблеми у региону нашу земљу стављају у не тако једноставан положај. Некадашњи сукоби који су оставили траг на колективну свест у региону, оставили су и свој ехо у савременим односима. Невојне претње безбедности у региону Југоисточне Европе, иако релативног карактера, окинуле су виши ниво опреза, а набројане су следеће (неке од претњи у Стратегији): сепаратистичке тежње, етнички, верски и политички екстремизам, миграције,

организовани криминал, елементарне непогоде (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019). Док, ако говоримо о међународном положају Србије, постоји неколико фактора који повољно утичу на њега: напредак у приступању Републике Србије Европској унији, сарадња са НАТО кроз Партнерство за мир, сарадња са ОДКБ и сарадња са стубовима спољне политике наше земље – САД, Русијом, Кином и ЕУ (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019).

С обзиром на то да је сарадња са САД-ом прокламована кроз сарадњу са НАТО пактом, Србија одржава свој стабилан положај тренутно, позивајући се на војну неутралност. Но свакако из угла САД-а питање јужне покрајине значи незавршени пројекат, као и покушај прављења помака у односу Београда и Приштине (Божић, 2023, 187-206). САД снажно су подржале преговоре Косова и Србије које води ЕУ, покушавајући паралелно да ставе јасно до знања да њихова улога у њима није директна (Божић, 2023, 187-206).

Сарадња са Руском Федерацијом у пракси заснована је не само на политичком нивоу, већ на изузетно дугом традиционалном пријатељству. У савременом свету Руска Федерација фокус држи на сукобу са Украјином, који утиче на равнотежу снага у међународној заједници и представља критичну зону. Руска спољна политика тренутно није усмерена на територију Балкана, а самим тим ни на Србију, али неколико разлога који су кључни за наш однос са Русијом и даље представљају тачку ослонца, а ти разлози су следећи: Русија је стална чланица Савета безбедности УН која јој даје могућност вета, те самим тим може да утиче на очување територијалне целовитости наше државе, затим снажна улога Русије у пољу енергетике, и напослетку већ поменута традиционална, историјска веза (Божић, 2023, 187-206).

Односи Републике Србије и Народне Републике Кине датирају од 1955. године, успостављањем дипломатских односа тадашње Југославије са НРК, а нова фаза сарадње покренута је 2009. године, док је накнадно формално пријатељство проглашено 2016. године (Божић, 2023, 187-206). Сарадња у области инфраструктуре, економије, технолошког развоја допринели су и допринесе билатералним односима.

Међународни положај надовезује се на безбедносно окружење – односи се одржавају првенствено двама основним инструментима, а то су дипломатија и безбедносно-обавештајне службе. У Републици Србији постоје три службе безбедности, једна цивилна и две војне (Стајић & Лазић, 2015, 307). Рад служби безбедности је под цивилном и демократском контролом Народне скупштине, председника Републике, Владе, Савета за националну безбедност и других државних органа, као и грађана (Стајић & Лазић, 2015, 308). Иако су дипломатија и службе безбедности у нераскидивој вези, те је репрезентативна улога дипломатских мисија наше државе често кључна за положај у региону и на

међународном плану, а улога обавештајног система у прикупљању информација на нивоу сарадње са другим службама држава света, посебно је важно обратити пажњу на суздржавање од шпијунаже, која је према Бечкој конвенцији о дипломатским односима (1961) и Бечкој конвенцији о конзуларним односима (1963) одређена као кривично дело. У вези с тим, Република Србија је дужна да поштује међународне постулате, и у оквиру Стратегије, обавезује се на то.

5. НАЦИОНАЛНИ ИНТЕРЕСИ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ И СПОЉНА ПОЛИТИКА

Национални интереси наше државе су следећи: очување суверености, независности и територијалне целовитости; очување унутрашње стабилности и безбедности; очување постојања и заштита српског народа где год он живи, као и националних мањина и њиховог културног, верског и историјског идентитета; очување мира и стабилности у региону и свету; европске интеграције и чланство у Европској унији; економски развој и укупни просперитет и очување животне средине и ресурса Републике Србије (Стратегија националне безбедности Републике Србије, 2019).

Сви набројани (и облашћени у Стратегији) национални интереси значајни су за спољну политику државе, али издвојићемо најважније.

Ако говоримо о очувању суверености, независности и територијалне целовитости, стање на југу Србије јесте епицентар дешавања управо да би се очувала првенствено територијална целовитост, а потом и спољна политика уједначила са регионом, јер је нарушавање мира и стабилности на самом југу земље нарушавање виталног интереса. Научници наводе да је Балкан често демонизована реч, јер је историја на том простору исписана крвљу, да су конфликти чести, да стандард живота заостаје за европским, и да нас Запад сматра „трулим ткивом Европе“ (Ђорић, 2024, 73-90). У историјским примерима јасно је да је очување суверености, независности и територијалне целовитости врло исцрпно и захтева много труда.

Очување унутрашње стабилности и безбедности зависи од много фактора, с обзиром на то да су два најважнија елемента Стратегије унутрашња безбедност и спољна политика. Оне су у нераскидивој вези, полазећи од тачке да на унутрашњем плану објективна заштићеност друштва и субјективан осећај сигурности сваког појединца представљају одређени критеријум степена унутрашње стабилности и безбедности.

Очување мира и стабилности у региону и свету чува демократско полазиште. Пошто је остваривање националних интереса међусобно условљено (Божић, 2023, 187-206), мир и стабилност у региону и свету свакако зависе највише од утицаја великих сила. Надовезујући се на европске интеграције, Србија настоји да испуни све критеријуме ради приступања Европској унији, те је вођење

европске спољне политике и изградња што бољих пријатељских односа са државама чланицама на билатералном и мултилатералном плану основа за мир и стабилност којима наша земља тежи.

Очување животне средине постало је важно питање на светској сцени. Стандард који налажу земље које активно учествују у спречавању загађења и уништавања околине није лако достићи, с обзиром на то да је шумовитост Србије од 29,1% блиска светској, која износи 30%, али не и европској, која достиже чак 46% (преузето са сајта Србија шуме).

6. ЗАКЉУЧАК

Стратегија Републике Србије значајно доприноси функционисању земље, како на унутрашњем, тако и на спољашњем плану. Прецизније формирање спољне политике омогућава продорнију улогу у међународној заједници, суочавање са изазовима, ризицима и претњама, као и заштити националних интереса и очување есенцијалних вредности, Доношење Стратегије послало је поруку да је наша земља спремна да прати савремене трендове. Владавина права, демократија, суверена власт бивају епитетима нашег највишег стратешког документа. Иако смо тренутно на пола пута ка новој стратегији, која ће бити прилагођена изменама унутар земље, а тако и окружењу, несумњиво је да ће нови ниво развоја и стабилности бити уврштен у документ.

У раду су обрађени одређени аспекти Стратегије, који највише утичу на спољну политику, према мишљењу ауторке. Изузетно је сложено обухватити читав безбедносни, политички и геополитички аспект.

Како наводе проф. др Стајић и проф. др Лазић (2015, 427), делујући у складу са Повељом УН, Србија ће наставити да штити свој суверенитет и територијални интегритет користећи сва расположива дипломатска и правна средства. Такође, заједно са међународном заједницом, како наводе аутори, државни органи Републике Србије наставиће да доприносе стварању претпоставки за мирно решавање кризе на Косову у складу са Резолуцијом 1244 (Стајић & Лазић, 2015, 427).

Основни циљеви су изражени у обе стратегије (2009, 2019), и упркос променама, статус Косова и Метохије остаје полазна тачка за безбедност у региону, јер су „тектонске плоче“ на овим просторима, уколико се „помере“ потенцијално – дефинитиван извор нестабилности. Неопходно је континуирано, како власт и настоји, функционисати на основу међународног права.

ЛИТЕРАТУРА

Благојевић, В. 2016. Потенцијал политике неутралности Републике Србије у савременим међународним односима. Институт за међународну политику и привреду. Зборник радова са научне конференције: Утицај војне неутралности Србије на безбедност и стабилност у Европи. Београд. стр. 240-258;

Божић, С. 2023. Утицај великих сила на националне интересе Републике Србије. Српска политичка мисао, број 3/2023, година XXX, вол. 81, стр. 187-206;

Гађиновић, Р. 2018. Војна неутралност и будућност Србије. Институт за политичке студије, Политика националне безбедности, број 1/2018, година IX, вол. 14, стр. 23-38;

Ђорић, М. 2024. Балкан (и Западни Балкан) као негативни политички појмови, Национални интерес, број 1/2023, година XX, вол. 47, стр. 73-90;

Јовановић, М. 2022. Значења војне неутралности Србије. Српска политичка мисао: посебно издање, 2022.3, стр. 67-99;

Крга, Б. 2017. Стратегија националне безбедности у теорији и пракси. Београд: Медија центар „ОДБРАНА“;

Крстић, М. 2017. Геополитички оквир Републике Србије. Годишњак Факултета безбедности 2017, стр. 257-276;

Мијалковић, С. 2015. Национална безбедност. Треће измењено и допуњено изд. Београд: Криминалистичко-полицијска академија;

Русо, Ж. Ж. 1993. Друштвени уговор: књига II. Београд: Филип Вишњић ;

Стајић, Љ., Лазић, Р. 2015. Увод у националну безбедност. Београд: Академија за националну безбедност, Јавно предузеће „Службени гласник“;

Сајт „Србија шуме“, доступно на: <https://srbijasume.rs>;

Резолуција о заштити суверенитета, територијалног интегритета и уставног поретка Републике Србије, „Сл. гласник РС“, бр. 125/2007;

Стратегија националне безбедности Републике Србије, „Сл. гласник РС“, бр. 88/2009;

Стратегија националне безбедности Републике Србије, „Сл. гласник РС“, бр. 94/2019.

Jovana UTVIĆ

Master Student, University UNION Nikola Tesla in Belgrade, Faculty of Diplomacy and Security, Republic of Serbia

THE SIGNIFICANCE OF THE NATIONAL SECURITY STRATEGY FOR THE FOREIGN POLICY OF THE REPUBLIC OF SERBIA

Summary

The significance of the National Security Strategy of the Republic of Serbia for foreign policy is reflected in the precise formulation of challenges, risks, and threats, both at the internal and external levels, as well as the highest national values and objectives. The criterion for adopting the Strategy and its determinants are the constant changes in the international community, making this document of a dynamic nature. Therefore, this strategic document relates to the complete policy of our country. Serbia's foreign policy is crucial for its position both in the region and in the world, and the government seeks to implement it on a legal basis, in accordance with international law, charters, agreements, as well as national laws.

Key words: National Security Strategy of the Republic of Serbia, national interests, armed neutrality, foreign policy.

КРИВИЧНОПРАВНА НАУЧНА ОБЛАСТ

прегледни рад
достављен: 30. 03. 2024.
прихваћен за објављивање: 4. 04. 2024.
УДК 347.63:343.26

Др Милица КОВАЧЕВИЋ*
Др Бранислава ПОПОВИЋ ЋИТИЋ**
Лидија БУКВИЋ***

РОДИТЕЉСТВО И ЗАТВОР¹

Апстракт

Рад је посвећен теми која је релативно запостављена у научним и стручним круговима, без обзира на њен неспоран друштвени значај. У питању су права и положај родитеља упућених на издржавање затворске казне, као и статус и заштита њихове деце. Излагања су конципирана тако да ауторке прво представљају преглед литературе која се односи на проблеме и изазове са којима се сусрећу родитељи у затвору и деца затворених родитеља. Иако о датој теми постоје извесна неслагања, неспорно је да су последице одвојености од родитеља махом негативне, те да је потребан организован и стратешки приступ њиховом спречавању и санирању. Потом следи осврт на праксе које су се до сада показале као корисне, као и сумирање релевантних правних аката и руководних начела. Ауторке закључују да на глобалном нивоу, као и у Србији, постоји раскорак између права која су загарантована на нормативном нивоу и заштите и подршке коју фактички уживају како затвореници, тако и њихова деца. Овакво стање ствари се суштински супротставља остваривању најбољег интереса детета, те изискује улагање посебних напора ради упознавања са проблемом, а потом и за његово планско решавање.

Кључне речи: затвор, родитељи, деца, људска права, права детета.

* Ванредни професор, Универзитет у Београду, Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију, Република Србија, milica.kovacevic@fasper.bg.ac.rs, ORCID: 0000-0002-0458-8193.

** Редовни професор, Универзитет у Београду, Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију, Република Србија, b.poviccitic@gmail.com, ORCID: 0000-0002-1076-5838.

*** Асистент, Универзитет у Београду, Факултет за специјалну едукацију и рехабилитацију, Република Србија, lidija_bukvic@yahoo.com, ORCID: 0000-0001-8161-1337.

¹ Чланак представља резултат рада на пројекту који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Одлазак на издржавање затворске казне не погађа само осуђено лице, већ и чланове његове породице, пријатеље и сараднике. Могу се испољити проблеми попут умањења породичних прихода, додатних трошкова ради слања пакета и плаћања адвокатских услуга, те специфичне оптерећености родитеља који ће се надаље самостално старати о деци и осталих чланова породице (Пуцаревић и Скробић, 2021).

Тешке последице родитељске осуде неминовно носе и деца затвореника, иако би свако дете требало да ужива право на потпуну заштиту личног дигнитета и интегритета, те оптималне услове за раст и развој. Није тајна да изрицање затворске казне отвара читав низ битних питања која треба хитно решавати. Међу њима су старатељство над дететом, одржавање или пак можда прекид односа са затвореним родитељем, те задовољавање дететових егзистенцијалних потреба. Не може се порећи да су за систем кривичноправне реакције ова питања од секундарног значаја, иако изрицање кривичне санкције драматично утиче на будући живот лица која не носе никакву одговорност за извршено кривично дело (Boudin, 77-8, 2011).

Премда је неспорно да одвојеност од родитеља може условити наступање различитих последица, па тако и неповољне исходе по развој детета, проблеми са којима се сусреће ова група најмлађих су у фокусу истраживача тек током последњих двадесетак година (Пуцаревић и Скробић, 63, 2021), па се неретко истиче да су деца осуђених „невидљиве жртве“ (Dzierzyńska-Breś, 2017). Такође, стручњаци наводе да још увек мало знамо о последицама одрастања без родитеља услед издржавања казне, али, што је још битније, и о начинима и могућностима да се деци пружи подршка током овог изазовног периода. Недостају истраживања која би компарирала утицај издржавања казне на девојчице и дечаке, односно утицај одвојености од мајке и од оца (Hairston, 2007). Занимљиво је да постоје истраживања која потврђују негативан утицај одвојености од оца на касније животне перспективе младих и одраслих, док о далекосежним последицама одсутности мајке наука тек треба да се изјасни (Poehlmann-Tynan & Turney, 2021). Тако се у литератури истиче да деца очева који су издржавали казну ређе завршавају факултет, да се сусрећу са друштвеном изолованомшћу, па и да врше кривична дела (Poehlmann-Tynan & Turney, 2021).

Дете такође може испољити интернализоване проблеме попут повлачења, депресије и анксиозности, али и екстернализоване проблеме као што су агресивно, па и делинквентно понашање (Пуцаревић и Скробић, 2021). Забележено је да се деца осећају преварено и изневерено, што је посебно присутно у случајевима када је од деце скриван разлог због кога је родитељ одсутан (Hairston, 2007). Деца школског узраста манифестују одређене проблеме у савлађивању школског градива и уважавању ауторитета, али је исто тако уочено и да се значајан број деце добро носи са изазовима.

Родитељ на издржавању казне такође може осетити отуђеност од детета, губитак самопоуздања и вере у сопствене родитељске способности, а ове последице могу бити присутне и након повратка у отворену заједницу (Пуцаревић и Скробић, 2021). Очеви и мајке у затвору осећају да су неповратно изгубили могућност да учествују у битним догађајима у животу свог детета, а може бити присутна и грижа савести услед читавог спектра последица са којима се дете сусреће (Hairston, 2007, 15). Тако истраживања указују да затворене мајке верују да су им деца тужна због тога што су одвојена од њих, док су очеви мишљења да ће деци недостајати адекватан надзор и контрола (Hairston, 2007, 21).

Треба имати у виду да одвојеност од родитеља услед издржавања затворске казне представља врло специфичну ситуацију и с обзиром на стигму са којом се дете може сусрести не само у локалној заједници, већ и у институционалним оквирима (Hairston, 2007, 2). Тако треба поменути да се у стручној и научној литератури и дискурсу неретко износе тврдње да су деца затворених родитеља под повећаним ризиком да и сама у будућности буду осуђена, иако се при изношењу оваквих предвиђања недовољна пажња посвећује чињеници да је благостање ове деце угрожено и бројним другим проблемима, као што су доступност опојних дрога и сиромаштво (Hairston, 2007). Тиме се у други план потискује проблем одговорности државе и институција у контексту пружања подршке деци, с обзиром да проблеми нису проузроковани само одласком родитеља, већ и недовољним или неадекватним одговором и потпором надлежних.

Када говоримо о приликама у пракси, нема сумње да се све већи број деце суочава са одвојеношћу од родитеља који је на издржавању казне, тако да се процењује да се само у САД сваког тренутка чак 1,5 милион деце налази управо у таквој животној ситуацији (Hairston, 2007). Када је реч о Србији не постоје подаци о томе колико је деце одвојено од родитеља услед издржавања затворске казне, при чему ова деца у позитивноправном оквиру нису препозната као посебно рањива и заштићена категорија (Петровић и Јованић, 2019). Посебно комплексан феномен и изазов представља драматично већи броја жена осуђених на затворску казну током последњих деценија, и то у светским размерама, с обзиром да је посебно у Азији и Централној Америци присутно вишеструко увећање женске осуђеничке популације (Marson, 2013, 171). Тако је, примера ради, у Ел Салвадору, женска затворска популација увећана чак седам пута у односу на 2000. годину (Fair & Walmsley, 2022).

2. МОГУЋНОСТИ ЗА ОЧУВАЊЕ И УНАПРЕЂЕЊЕ ОДНОСА НА РЕЛАЦИЈИ РОДИТЕЉ-ДЕТЕ ТОКОМ ИЗДРЖАВАЊА КАЗНЕ

И поред бројних и комплексних проблема, не треба сметнути с ума да постоје различите могућности и расположиви ресурси за очување односа на релацији затворени родитељ и дете, па и за унапређење тих односа. Затвореници, штавише,

могу бити посебно мотивисани да одрже добре или успоставе боље односе са својом децом, тако да овај аспект може бити од позитивног утицаја на реализацију програма поступања, па потом и на реинтеграцију у отвореној средини (Мацановић, 2018, 54). Уколико је родитељ пре упућивања на издржавање казне манифестовао знакове болести зависности, психолошке проблеме, недостатак радних навика и томе слично, издржавање казне може да буде и одлична прилика за редефинисање породичних и других односа на бољим и здравијим основама.

У литератури се истиче да се контакти деце са родитељима одвијају у три основна облика: путем посета, дописивања и телефонским путем. Отуда се може говорити о непосредном и посредном контакту. Иако слање и примање писама може бити значајно за одржавање односа на релацији родитељ и дете, недостатак овог вида комуникације огледа се у томе што је лишен тоpline и динамичности непосредног контакта, те што онемогућава благовремено упућивање у животне догађаје детета, па самим тим и умањује укљученост родитеља у живот потомака. Са друге стране, оно што је позитивно, јесте могућност поновног читања упућених писама, што може бити значајно како за дете, тако и за родитеља. Телефонски контакт такође пружа одређене бенефите, јер се одвија на дневном нивоу и обезбеђује личну комуникацију, док је реализација посета најмање заступљена и скопчана са бројним практичним проблемима и препрекама (Пуцаревић и Скробић, 2021, 66), иако је њен значај за очување блискости непорецив.

Фактори који отежавају реализацију посета у затвору тичу се како завода, тако и старатеља деце. Наиме, и поред начелне решености да омогуће контакте са спољним светом, управе затвора ипак доминантно воде рачуна о очувању безбедности и устаљеног ритма функционисања установе, тако да заводи са својом специфичном грађевинском структуром и комплексним безбедносним процедурама могу бити веома одбојни за посетиоце, а посебно за децу (Christian, 2009). Тако је забележено да поједини затвори примењују процедуре услед којих се посетиоци осећају као да су и сами нешто згрешили. Примера ради, затвор Сан Квентин у САД инсистирао је на посебном дрес коду за посетиоце, уз честе измене обавезујућих правила, што је посетиоце доводило у стање нелагоде и конфузије (Hairston, 2007, 10). Такође, у литератури се истиче да нарушени односи између родитеља који је у затвору и старатеља детета, по правилу, негативно утичу на успостављање и одржавање односа између детета и затвореника (Пуцаревић и Скробић, 2021, 66). Уочено је да служба социјалне заштите у неким случајевима такође доприноси захлађењу односа на релацији родитељ и дете, тиме што из предострожности отежава одржавање контакта или пак смешта децу код хранитеља не придајући значај питањима у вези са очувањем породичне блискости (Christian, 2009, 5). Ипак, сасвим мало је учињено на плану осветљавања ових и других проблема, тако да се о њима недовољно зна и говори, иако подаци указују да више од половине родитеља након одласка у затвор нема никакав контакт са својом децом (Hairston, 2007, 6).

Не треба занемарити ни околност да одређени број затвореника не жели да контактира са својом децом. Разлози могу бити различити, тако да део затвореника сматра да би то било емоционално оптерећујуће како за њих, тако и за децу, други сматрају да је најбоље да се односи прекину док траје издржавање казне која није дуготрајна, а трећи су мишљења да је за саму породицу најбоља солуција да настави са својим свакодневним животом без контакта са затворским системом и супкултуром (Hainston, 2007, 11). На крају, може бити реч и о случајевима када најбољи интерес детета заиста изискује да се контакт прекине и да се у догледно време не успоставља, што се посебно односи на случајеве сексуалног злостављања деце (Петровић и Јованић, 2019).

Анализирајући упоредну праксу долазимо до закључка да су до сада предузимани различити видови програма путем којих се настоји побољшати учесталост и квалитет односа између затвореника и њихове деце. Програми се могу поделити на: програме који се фокусирају на побољшање родитељских вештина и широко схваћену едукацију родитеља; програме путем којих се конципирају посебне посете са специфичним активностима као што су креативне радионице за децу и родитеље; програми фокусирани на што интензивнију употребу савремених технологија у одржавању комуникације и програми путем којих се омогућава суживот детета и родитеља у заводу-што се примарно односи на мајке и бебе, односно малу децу.

И поред недостатка евалуативних студија, може се рећи да има смисла примена програма: који се фокусирају како на затвореника, тако и на другог родитеља; који су прилагођени узрасту детета; који се заснивају на сарадњи више институција и који узимају у обзир потребе које се тичу финансијске стабилности породице (McCormick *et al.*, 2021).

3. ЗАТВОР И ОСТВАРИВАЊЕ ПРАВА НА РОДИТЕЉСТВО

Иако се у савременом добу сматра да су људска права неприкосновена, баш као и права детета, неспорно је да се при изрицању кривичних санкција, па тако и затворске казне, минимално размишља о томе да ли ће и како ће осуђеник вршити родитељску улогу. Неспорно је да већи број међународних докумената, универзалног и регионалног карактера, усмерава пажњу на ова питања, као и да се релевантне међународне институције све агилније почињу бавити овом проблематиком. У вези са наведеним, Европски суд за људска права је донео више значајних одлука, попут одлуке у предмету *Deltuva* против Литваније (21. јун 2023. године).

Конвенција УН о правима детета, Закон о ратификацији конвенције уједињених нација о правима детета, *Сл. лист СФРЈ - Међународни уговори*, бр. 15/90 и *Службени лист СРЈ - Међународни уговори*, бр. 4/96 и 2/97, предвиђа да у свим активностима које се тичу деце, без обзира да ли их предузимају јавне установе,

судови, државни органи или други субјекти, најбољи интерес детета мора бити од приоритетног значаја (чл. 3, ст. 1). Такође, државе су у обавези да поштују право детета одвојеног од једног или оба родитеља да редовно одржава личне односе и непосредне контакте са оба родитеља, осим ако је то у супротности са најбољим интересом детета (чл. 9, ст. 3). Даље, државе треба да уложи напоре да се обезбеди признавање начела да оба родитеља имају заједничку одговорност у подизању и развоју детета. Родитељи или старатељи имају превасходну одговорност за подизање и развој детета, а како би дете остварило права из Конвенције, државе ће пружити одговарајућу помоћ родитељима или старатељима при одгајању детета.

Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода, Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са протоколима (...), *Службени лист СЦГ - Међународни уговори*, бр. 9/03-16, гарантује право на човечно поступање, као и право на породични и приватни живот. Тако, сходно чл. 8, свако има право на поштовање личног и породичног живота, дома и преписке, а јавне власти неће се мешати у вршење овог права, осим уколико то није у складу са законом и неопходно у демократском друштву у интересу националне безбедности, јавне безбедности или економске добробити земље, ради спречавања нереда или криминала, заштите здравља или морала, или ради заштите права и слобода других. У случају лица на издржавању затворске казне, остваривање ових права изискује посебне мере и напоре предузете од стране затворске администрације, а у савремено доба би се поступање којим се онемогућава контакт између родитеља и детета могло сматрати чак и нечовечним, што је у супротности са чл. 3 конвенције. Такође, треба имати у виду да чл. 14 истог документа забрањује било какав облик дискриминације базиран на личним својствима, што имплицира да деца осуђених лица не смеју бити ускраћена у уживању права због тога што су им родитељи на издржавању казне.

Стандардна минимална правила УН за поступање са затвореницима-Манделина правила (усвојена 1955. године и ревидирана 2015. године) предвиђају да затвореницима мора бити допуштено, уз нужни надзор, редовно комуницирање са породицом и пријатељима, и то: преписком и коришћењем, уколико су доступни, телекомуникацијских, дигиталних и других средстава, те примањем посета (Правило бр. 58). Затворенике треба сместити у заводе који нису претерано удаљени од места њихових пребивалишта у отвореној заједници, а начин организовања посета мора да буде такав да не отежава посете и не понижава посетиоце, при чему посебно треба водити рачуна о деци и инвазивним безбедносним процедурама (правило бр. 60). Правило бр. 107 значајно је како за период издржавања казне, тако и за период реинтегрисања, те предвиђа да се од првог дана на одслужењу казне мора водити рачуна о будућности затвореника након изласка из затвора, те да затворенике треба подстицати на одржавање или успостављање односа са особама и службама

изван установе који ће бити корисни за рехабилитацију затвореника, те да затвореницима треба пружити сваку расположиву системску помоћ у том домену.

С обзиром да Манделина правила не посвећују довољну пажњу специфичном положају и потребама жена, те самим тим ни питањима у вези са мајчинством, наментула се потреба за усвајањем документа који ће се бавити женама, девојкама и мајкама у институционалном систему извршења кривичних санкција, а самим тим и њиховом децом. Тако су 2010. године усвојена Правила УН о поступању са затвореницама и женама према којима се извршавају неинституционалне санкције, познатија као Банкошка правила. Овај документ је посебно значајан када је реч о правима осуђених мајки, али и њихове деце. Правило бр. 2 нормира обавезу заводске администрације да већ при пријему осуђенице обрати посебну пажњу на њену родитељску или старатељску улогу, како би се неодложно предузеле мере за старање о детету или деци. При распоређивању осуђеница у установе посебно треба водити рачуна о локацији завода, руководећи се најбољим интересом детета који, у редовним околностима, нужно подразумева континуиран и неометан контакт са мајком. Треба нагласити да Банкошка правила снажно пледирају за што интензивнију примену алтернатива затворској казни, како би се, кад год је то прихватљиво, избегло одвајање мајке и детета. Сходно правилима бр. 26 до 28, држава је дужна да олакша контакт између жене и њених сродника, а посебно деце, што може обухватити и обезбеђивање материјалне подршке за реализацију посета са локација веома удаљених од завода. Посебно је важно да се посете од стране деце одвијају у пријатељској средини, уз примерен однос стражара и што непосреднији и дуготрајнији контакт између мајке и детета. Правило бр. 45 установљава обавезу државе да предузме све мере нужне за олакшавање реинтеграције, што обухвата и организовање „кућа на пола пута“, специфичне режиме издржавања казне и примену условног и превереног отпуштања. Посебно је значајно пружање подршке у успостављању и поправљању односа са члановима породице. Женама треба пружити подршку како би превазишле трауматична искуства, те како би у могућности умеле да препознају ризичне и родно дискриминаторне ситуације. Већи број правила у оквиру овог документа односи се на труднице, дојиље и мајке беба и мале деце. Тако завод треба да обезбеди све услове и подршку како би мајка дојила дете, а треба подржати и боравак детета са мајком у заводу, уколико је то у најбољем интересу детета. Изричито је наглашено да дете никада не сме бити поистовећивано са затвореником. Сходно правилу бр. 51, деци се обезбеђују сви потребни видови заштите и стручне бриге, док услови у којима деца расту у заводу треба да буду усаглашени са условима у којима стасавају деца ван завода. Деца се удаљавају из завода у моменту када је то у њиховом најбољем интересу и онда када су створени услови за прихват деце на слободи. Након напуштања завода, треба омогућити што интензивнији и садржајнији контакт између детета и мајке.

Када је реч о Србији и Закону о извршењу кривичних санкција, *Службени гласник РС*, бр. 55/14 и 35/19, овај пропис такође садржи одредбе које се односе на

контакт ж затвореника са спољним светом, сродницима и децом, те нормира права у вези са мајчинством. Треба истаћи да је закон усклађен са свим тенденцијама присутним у међународним документима. Законом је предвиђено да осуђена лица имају право на дописивање, телефонске разговоре и посете. У случају успешне реализације програма поступања, осуђеници могу стећи и проширена права и погодности, што је посебно битно у домену права на посете. Ипак, треба нагласити и да се дописивање и телефонирање, сходно закону и Правилнику о кућном реду казнено-поправних завода и окружних затвора, *Службени гласник РС*, бр. 110/14 и 79/16, реализује о трошку осуђеног. Осуђени има право двапут месечно на посету брачног друга, деце, родитеља, усвојеника, усвојитеља и осталих сродника у правој линији и у побочној линији до четвртог степена крвног и тазбинског сродства, у складу са чл. 90 закона. Треба истаћи да ж осуђени има право да једном у два месеца борави с брачним другом, децом или другим блиским лицем у посебним просторијама завода током три часа, али и да за време издржавања дисциплинске мере упућивања у самицу осуђени нема право на боравак у посебној просторији, у смислу чл. 95. Упитно је да ли би право на посете у посебној просторији требало третирати као право које може бити ограничено услед изрицања дисциплинских мера, посебно уколико се има у виду да ова право заправо кореспондира са правом родитеља на контакт са дететом-које је истовремено и право детета. Правима осуђене жене која има дете посвећени су чл. 119 и 120. Тако осуђена мајка може задржати дете до истека казне, а најдуже до навршене друге године живота детета, после чега родитељи споразумно одлучују да ли ће дете поверити на чување оцу, осталим сродницима или другим лицима. Уколико се родитељи не споразумеју или њихов споразум није у најбољем интересу детета, о старању одлучује суд. Осуђена мајка која у заводу борави са дететом има право на помоћ стручног особља завода. Детету се омогућава одговарајући смештај у посебну просторију завода и стручна нега, која одговара општим стандардима, док су порођај, нега мајке, те смештај и нега детета бесплатни.

4. ЗАКЉУЧАК

И поред вишедеценијског постојања и популарисања међународних докумената који гарантују оптималну заштиту деце, права деце затворених родитеља, као и права осуђених на контакт и блискост са потомцима и даље јесу грубо занемарена категорија. Можемо констатовати да се у савремено доба инсистира на томе да се ова проблематика посматра кроз призму дечијих права и обавеза државе у том домену, насупротив посматрању истих питања у контексту извесног привилеговања осуђених.

Иако је неспорно да детету припада право да успостави и негује однос са родитељем, те да држава и затворска администрација имају обавезу да на сваки начин

потпомогну очување тих односа, чињеница је да се унутар пеналног система безбедносним, финансијским и организационим аспектима и даље придаје доминантан значај. Отуда, уколико је организовање дечијих посета скопчано са додатним улагањима и напорима, те одређеним ремећењем устаљеног режима-неретко ће се одустати од уважавања права детета на породични живот. Овакво стање ствари требало би да буде неприхватљиво. Штавише, не само да би заводи морали да омогуће посете, већ и да припреме и имплементирају и додатне садржаје путем којих би се осуђеници припремали и оснаживали за родитељску улогу.

У претходним излагањима, имајући у виду планирани обим рада, нисмо посветили пажњу и другим значајним питањима која драстично утичу на положај деце затворених родитеља. То су питања у вези са стигматизовањем, занемаривањем, па и дискриминисањем деце. Најмлађи који су одвојени од родитеља услед издржавања затворске казне у великом броју земаља нису издвојени као посебна заштићена категорија лица, што се у потпуности односи и на систем социјалне заштите у Србији. Ови проблеми могу бити решавани на нормативном плану, додатним едуковањем надлежних, али и сензибилисањем јавног мњења које је традиционално оптерећено бројним предрасудама о осуђеним лицима и њиховим породицама.

На крају, имајући у виду да су питања у вези са родитељством и извршењем затворске казне неистражена тема у Србији, треба размишљати о студиозном проучавању овог феномена. Најпре би требало утврдити број деце и родитеља који су погођени издржавањем казне, те потом анализирати њихове потребе и кључне проблеме са којима се сусрећу. За почетак, можемо се ослонити на искуства о успешним праксама из других земаља.

ЛИТЕРАТУРА

- Boudin, C. 2011. Children of Incarcerated Parents: The Child's Constitutional Right to the Family Relationship. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 1, pp. 77-118;
- Christian, S. 2009. Children of Incarcerated Parents. National Conference of State Legislatures. 1-18. Dostupno na: <https://cblcc.acf.hhs.gov/wp-content/uploads/2017/02/ChildrenOfIncarceratedParents2.pdf>;
- Dzierżyńska-Breś, S. 2017. "Invisible children"—about social situation of prisoners children. *Resocjalizacja Polska*, 14(2), pp. 129-142;
- Fair, H. and Walmsley, R. 2022. World Female Imprisonment List (5th edition). Technical Report. ICPR, London, UK. Dostupno na: <https://eprints.bbk.ac.uk/id/eprint/49547>;
- Hairston, C.F. 2007. Focus on children with incarcerated parents. An Overview of the Research. Baltimore, MD: Annie E. Casey Foundation;

Macanović, N. 2018. Odnos djece i roditelja koji se nalaze na izdržavanju kazne zatvora. *Beogradska defektološka škola*, 3, str. 53-69;

Mapson, A. 2013. From Prison to Parenting. *Journal of Human Behavior in the Social Environment*, 23, pp. 171–177, 2013. Dostupno na: DOI: 10.1080/10911359.2013.747402;

McCormick, M., Sarfo, B. & Brennan, E. 2021. Promising practices for strengthening families affected by parental incarceration: A review of the literature. OPRE Report 2021-25. Washington, DC: Office of Planning, Research, and Evaluation, Administration for Children and Families, U.S. Department of Health and Human Services. Dostupno na: <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED613487.pdf>

Petrović, V. i Jovanić, G. 2019. Zakonska i institucionalna podrška deci osuđenih roditelja. U: Zbornik radova sa nacionalnog naučnog skupa Edukativna i rehabilitaciona podrška detetu, roditelju i instituciji (F. Eminović i J. Maksić, ur). Fakultet za specijalnu edukaciju i rehabilitaciju, Beograd, str. 119-125;

Poehlmann-Tynan, J., & Turney, K. 2021. A developmental perspective on children with incarcerated parents. *Child Development Perspectives*, 15(1), pp. 3–11. Dostupno na: <https://doi.org/10.1111/cdep.12392>;

Pucarević, B. i Skrobić, Lj. 2021. Kontakti dece sa roditeljima lišenim slobode. *Godišnjak za pedagogiju*, 1, str. 63-73, Dostupno na: DOI: <https://doi.org/10.46630/gped.1.2021.5>.

Milica KOVAČEVIĆ, Ph.D.

Associate Professor, University of Belgrade, Faculty of Special Education and Rehabilitation, Republic of Serbia

Branislava POPOVIĆ ĆITIĆ, Ph.D.

Full Professor, University of Belgrade, Faculty of Special Education and Rehabilitation, Republic of Serbia

Lidija BUKVIĆ

Teaching Assistant, University of Belgrade, Faculty of Special Education and Rehabilitation, Republic of Serbia

PARENTING AND PRISON

Summary

The paper is dedicated to a topic that is relatively neglected in scientific and professional circles, regardless of its great social importance. At stake are the rights of parents sent to prison, as well as the rights of their children. The paper is designed so that the authors first present an overview of the literature related to the problems and challenges faced by children of imprisoned parents. Although there are certain disagreements on this topic, it is undeniable that the consequences of separation from parents are mostly negative, and that an organized and strategic approach to their elimination is needed. This is followed by an overview of the practices that have proven to be useful so far, as well as a summary of the relevant legal acts. The authors conclude that at the global level, as well as in Serbia, there is a discrepancy between the rights that are guaranteed at the normative level and the protection and support that both prisoners and their children enjoy. This state of affairs fundamentally opposes the realization of the child's best interests, and requires the investment of special efforts in order to become familiar with the problem, and then to create some solutions.

Key words: prison, parents, children, human rights, child rights.

прегледни рад
достављен: 12. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 17. 04. 2024.
УДК 342.738(497.11)

Др Иван МИЛИЋ*
Остоја С. КАЛАБА**

ПРЕКРШАЈНА ОДГОВОРНОСТ И КАЗНЕ ЗА КРШЕЊЕ ЗАКОНА О ЗАШТИТИ ПОДАТАКА О ЛИЧНОСТИ

Апстракт

Прекршаји се прописују прописима различите правне снаге. Законом о заштити података о личности (ЗЗПЛ) предвиђени су одређени прекршаји за све субјекте прекршајне одговорности по угледу на право ЕУ чији је циљ заштита података о личности. Међутим, ЗЗПЛ садржи неспретну комбинацију решења која су предвиђена у два разнородна правна акта - Општој уредби о заштити података о личности ЕУ и тзв. Полицијској директиви, уносећи у правни систем Републике Србије многа решења недовољно их прилагођавајући установљеном правном поретку, истовремено повећавајући степен правне неусклађености и несигурности, те доводећи у питање могућности грађана да на адекватан начин и у пуном обиму остваре уставно право на заштиту података о личности. Овај проблем се јавља и када су у питању казнене одредбе и прекршаји из ЗЗПЛ и њихово изрицање и ефективно спровођење у случају утврђивања повреде ЗЗПЛ, а што ће бити анализирано у овом раду кроз призму усаглашености важећег правног оквира заштите података о личности ЕУ и Републике Србије са акцентом на казнене одредбе предвиђене у случају утврђене повреде прописа којима се регулише област заштите података о личности.

Кључне речи: прекршаји, подаци о личности, новчана казна, суд, Повереник, прекршајни налог, ГДПР, Полицијска директива.

1. УВОД

* Доцент, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет, Република Србија, i.milic@pf.uns.ac.rs, ORCID 0000-0002-7916-5590.

** Докторанд, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет, саветник у Служби Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, Република Србија, kalaba.ostoja@gmail.com.

Имајући у виду обавезе Републике Србије преузете у процесима европских интеграција, те потребе за усклађивањем правног оквира са тековинама ЕУ у области заштите података о личности како би се ефикасно гарантовала примена законодавства о заштити података о личности, усвојен је Закон о заштити података о личности¹ који се примењује од августа 2019. године. Међутим, не може се рећи да је у потпуности испуњен циљ предвиђен чланом 81. Закона о потврђивању споразума о стабилизацији и придруживању између Европских Заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране.² Наиме, и ако је тренутно важећи ЗЗПЛ у великој мери ослоњен на важеће комунитарно законодавство чији је циљ заштита података о личности, он ипак садржи неспретну комбинацију решења која су предвиђена у два разнородна правна акта - Општој уредби о заштити података о личности ЕУ (у даљем тексту: ГДПР)³ и тзв. Полицијској директиви (*Law Enforcement Directive* – LED)⁴ чиме се у ЗЗПЛ, а самим тим и у правни систем Србије, без одговарајућих објашњења и полазних основа за тумачење прописа садржаних у Преамбулама ових аката ЕУ, уносе и преплићу два различита режима обраде података о личности⁵ на начин да се у великој мери отежава разумевање и његова ефективна и пуна примењивост у пракси.

Узимајући у обзир и чињеницу да су приликом доношења ЗЗПЛ у потпуности изостављене Преамбуле ГДПР и LED које у великој мери одређују и објашњавају институте и појмове у овим актима и тиме одређују како поље примене, тако и полазну основу за тумачење њихових одредби, затим неадекватну методологију приликом систематизације преузетих одредби LED које се налазе разбацане свуда по ЗЗПЛ најчешће навођене као изузеци од општег режима обраде, све ово заједно у великој мери утиче да и онако сложена област заштите података о личности буде још

¹ Закон о заштити података о личности, *Службени гласник РС*, број 87 од 13. новембра 2018. (у даљем тексту: ЗЗПЛ)

² Закон о потврђивању споразума о стабилизацији и придруживању између Европских Заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 83/2008

³ Уредба (ЕУ) 2016/679 Европског парламента и Савета од 27.04.2016. о заштити физичких лица у односу на обраду података о личности, слободном кретању таквих података и стављању Директиве 95/46/ЕЗ ван снаге (Општа уредба о заштити података – ГДПР).

⁴ Директива (ЕУ) 2016/680 Европског парламента и Савета од 27.04.2016. о заштити физичких лица у вези са обрадом података о личности од стране надлежних органа у сврхе спречавања, истраге, откривања или прогона казних дела или извршавања кривичних санкција и о слободном кретању таквих података, те о стављању изван снаге Оквирне одлуке Савета 2008/977/ПУП (Полицијска директива – LED).

⁵ Више о општем и посебном режиму обраде вид. Иван Милић, Остоја Калаба, „Савремени 'паметни' системи за регулисање саобраћаја у градовима Републике Србије – (не)усклађеност позитивноправних прописа („пази, снима се”)", Тематски зборник радова *Право између идеала и стварности* (ур. Страхиња Миљковић), Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Институт за упоредно право, Косовска Митровица 2023, 255–256.

компликованија и ствара веће могућности за грешку и потенцијалне злоупотребе, отвара врата ка различитим тумачењима и повећава степен правне неусклађености и несигурности, те доводи у питање могућности грађана да на адекватан начин и у пуном обиму остваре уставно право на заштиту података о личности. Овај проблем се јавља и када су у питању казнене одредбе ЗЗПЛ и њихово изрицање и ефективно спровођење у случају утврђивања повреде ЗЗПЛ, а што ће бити анализирано у наставку.

2. ОДГОВОРНОСТ И САНКЦИЈЕ ЗА КРШЕЊЕ ГДПР И LED ПРЕМА ПРАВУ ЕУ

Без обзира на то што оба претходно поменута правна акта ЕУ превиђају постојање санкција за кршење одредби ових прописа, ипак се разликују у погледу тога на који начин се предвиђена правила о санкцијама утврђују, као и то да ли постоје општи услови за њихово изрицање предвиђени правом ЕУ или је тај сегмент препуштен државама чланицама ЕУ. Наиме, чл. 57. LED предвиђено је да државе чланице утврђују правила о санкцијама које се примењују на кршење одредаба донетих на темељу ове Директиве те предузимају све потребне мере како би се осигурало њихово спровођење, уз истицање да предвиђене санкције морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће. Појашњавајући поменуту одредбу у рециталу 89 Преамбуле LED наводи се да би сваком физичком или правном лицу које крши ову Директиву, независно од тога да ли подлеже приватном или јавном праву, требало изрећи санкције, напомињући да би државе чланице требале осигурати да су санкције делотворне, пропорционалне и одвраћајуће те би требале предузети све мере за њихово ефикасно спровођење.

Са друге стране, ГДПР у чл. 83. прописује, између осталог, да свако надзорно тело обезбеђује да је изрицање управних новчаних казни у складу с овим чланом у погледу кршења ове Уредбе из глава 4., 5. и 6. у сваком појединачном случају делотворно, пропорционално и одвраћајуће. Даље се, поред осталог, наводи да ако правним системом државе чланице нису предвиђене управне новчане казне, овај члан се може примењивати на начин да поступак за изрицање новчане казне покреће надлежно надзорно тело, а изричу је надлежни национални судови притом обезбеђујући да су та правна средства делотворна и имају исто дејство као и управне новчане казне које изричу надзорна тела, уз то напомињући да у сваком случају новчане казне које се изричу морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће. Као битан елемент наводи се да државе чланице обавештавају Комисију о одредбама својих закона које донесу у складу с овом главом те, без одлагања је обавештавају о свим даљим изменама закона или изменама која на њих утичу. Такође, истим чланом прописано је да се управне новчане казне изричу уз мере или уместо мера из чл. 58. ст. 2. тач. од (а) до (х) и чл. 58. ст. 2. тач. (j) ГДПР, зависно о околностима сваког појединачног случаја, те предвиђа опште услове за изрицање новчаних казни којих је

у сваком појединачном случају потребно да се придржава надзорно тело при одлучивању о изрицању управне новчане казне и одлучивању о износу те управне новчане казне. Чланом 84. ГДПР предвиђа се да ће државе чланице утврдити правила о осталим санкцијама које се примењују на кршења одредби ове Уредбе, посебно за кршења за које се не изричу управне новчане казне у складу са чл. 83. ГДПР, те предузимају све потребне мере како би се осигурало њихово спровођење уз поновну напомену да те санкције морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће. Даље се истиче да свака држава чланица без одлагања обавештава Комисију о одредбама својих закона које је донела у складу са ст. 1. чл. 84. ГДПР, те да исто мора учинити и када је реч о свакој следећој измени која на њих утиче.

Појашњавајући претходно поменуте одредбе чл. 83. и 84. ГДПР у рециталу 11 Преамбуле ГДПР указује се, између осталог, да делотворна заштита података о личности широм Уније захтева једнаке санкције за кршења у државама чланицама. Такође, у рециталу 148 наводи се да како би се побољшала примена правила ове Уредбе, требале би се прописати санкције, укључујући управне новчане казне, за свако кршење ове Уредбе, уз одговарајуће мере које изриче надзорно тело у складу с овом Уредбом или уместо њих. У случају мањег кршења или ако би могућа новчана казна несразмерно оптеретила физичко лице, уместо новчане казне може се издати упозорење. Међутим, треба узети у обзир природу, озбиљност и трајање кршења, постојање елемената намере кршења, мере предузете за ублажавање претрпљене штете, степен одговорности или сва релевантна претходна кршења, начин на који је надзорно тело сазнало за кршење, поштовање мера наложених против руковооца или обрађивача, поштовање кодекса поступања и друге отежавајуће или олакшавајуће факторе. На изрицање санкција, укључујући и управне новчане казне, треба да се примењују одговарајуће процесне мере заштите у складу са општим принципима права Уније и Повеље ЕУ, укључујући и ефикасну судску заштиту и правилно поступање. Даље се у рециталу 149 истиче да државе чланице морају да имају могућност да пропишу правила о кривичним санкцијама за кршења ове Уредбе, укључујући и кршења националних правила усвојених на основу ове уредбе и у оквирима ове Уредбе. Такође, те кривичне санкције могу да омогуће одузимање добити стечене кршењем ове Уредбе. Међутим, изрицање кривичних санкција за кршење таквих националних правила и управних санкција не сме да доведе до кршења начела *ne bis in idem*, како га тумачи Суд правде ЕУ. Према тексту рецитала 150 указује се да ради ојачавања и усклађивања управних санкција за кршење ове Уредбе, сваки надзорни орган требало би да има овлашћење да изриче управне новчане казне. У овој Уредби требало би навести кршења, горњу границу и критеријуме за одређивање повезаних управних новчаних казни, што у сваком појединачном случају треба да одреди надлежни надзорни орган, узимајући у обзир све релевантне околности конкретне ситуације, посебно природу, тежину и трајање кршења и његове последице и мере предузете за обезбеђивање поштовања обавеза из

ове Уредбе и спречавање или ублажавање последица кршења. Када се управне казне изричу привредном друштву, појам привредног друштва треба тумачити у складу са дефиницијом из чл. 101. и 102. УФЕУ за те сврхе. Ако су управне новчане казне изречене лицима која нису привредна друштва, надзорни орган приликом разматрања одговарајућег износа новчане казне треба да узме у обзир општи ниво прихода у држави чланици, као и финансијско стање лица. Такође, може да се примени механизам доследности ради промовисања доследне примене управних новчаних казни. Државе чланице морају да одреде да ли и у којој мери управне новчане казне треба да се примењују на органе власти. Изрицање управне новчане казне или давање упозорења не утиче на примену других овлашћења надзорних тела или других санкција на основу ове Уредбе.

Поред претходног, ГДПР се у Преамбули осврће и на ситуације када у правним системима нису допуштене управне новчане казне, те у рециталу 151 истиче да правни системи Данске и Естоније не дозвољавају управне новчане казне предвиђене овом Уредбом. Правила о управним новчаним казнама могу да се примењују тако да у Данској надлежни национални судови изричу новчану казну као кривичну санкцију, а у Естонији надзорни орган изриче новчану казну у оквиру прекршајног поступка, под условом да таква примена правила у тим државама чланицама има исти ефекат као и управне новчане казне које изричу надзорни органи. Због тога би надлежни национални судови требало да узму у обзир препоруку надзорног органа који је покренуо поступак за изрицање новчане казне. У сваком случају, изречене новчане казне морају да буду делотворне, сразмерне и одвраћајуће. Такође, у рециталу 152 се наводи да ако овом Уредбом нису усклађене управне новчане казне или ако је то потребно у другим случајевима, на пример у случајевима озбиљних кршења ове Уредбе, државе чланице би требало да уведу систем којим се предвиђају делотворне, сразмерне и одвраћајуће санкције. Природа тих санкција, кривичних или управних, треба да буде одређена правом државе чланице.

Узимајући у обзир претходно наведено може се закључити да LED у потпуности препушта државама чланицама да самостално утврде правила о санкцијама које се примењују на кршење одредаба донетих на темељу ове Директиве те да предузимају све потребне мере како би се осигурало њихово ефикасно спровођење, уз истицање да предвиђене санкције морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће као и то да би санкције требало изрећи сваком физичком или правном лицу које крши ову Директиву, независно од тога да ли подлеже приватном или јавном праву. Са друге стране, када је реч о ГДПР чл. 83. даје овлашћење надзорним телима за изрицање управних новчаних казни, прописује опште услове за њихово изрицање истовремено одређујући распоне и/или конкретне износе тих новчаних казни, док се чл. 84. ГДПР предвиђа да ће државе чланице утврдити правила о осталим санкцијама које се примењују на кршење одредби ове Уредбе, посебно за кршења за које се не изричу управне новчане казне у складу са чл.

83. ГДПР, те предузимати све потребне мере како би се осигурало њихово спровођење уз напомену да те санкције морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће. На овај начин ГДПР у великој мери одређује обавезе држава чланица у погледу санкција за кршење одредби ове Уредбе, уз обавезу да се поред предвиђених новчаних казни путем националних прописа предвиде и друге врсте санкција у погледу којих се допушта националном законодавцу да их самостално утврди. Оно што је такође карактеристично јесте да када је реч о санкцијама донетих на темељу LED се не предвиђа обавеза државе чланице да о томе обавештава Комисију, док у случају осталих санкција које би биле донете на основу ГДПР се предвиђа да свака држава чланица обавештава Комисију о одредбама својих закона које је донела у складу са ГДПР без одлагања, те да исто мора учинити и када је реч о свакој следећој измени законодавства која на њих утиче.

Сагледавајући претходно цитиране одредбе LED и ГДПР може се уочити да су постављени критеријуми и оквири у којима би се Република Србија као кандидат за чланство у ЕУ и у складу са преузетим обавезама у погледу усклађивања требало кретати приликом одређивања санкција за кршење ЗЗПЈ како би омогућила успостављање стабилног и ефикасног система за утврђивање одговорности поводом кршења обавеза које проистичу из ЗЗПЈ и одговарајућих казни које би биле сразмерне, делотворне и имале, пре свега одвраћајући карактер.

3. ПРЕКРШАЈИ ПРОПИСАНИ ЗАКОНОМ О ЗАШТИТИ ПОДАТАКА О ЛИЧНОСТИ

Имајући у виду да се прекршаји *не прописују* Законом о прекршајима⁶ (који је системски закон у области прекршајног права) већ прописима различите правне снаге, логично је да се законом којим се уређује област заштите података о личности прописују прекршаји из ове области. У Републици Србији на снази је ЗЗПЈ. Логично је да се тим законом прописују прекршаји за кршење појединих норми из самог ЗЗПЈ, што се њиме и чини.

Законом о прекршајима се прописује ко може бити субјект прекршајне одговорности – ко може бити субјект прекршаја. За прекршај може да одговара физичко лице, предузетник, правно лице и одговорно лице у правном лицу.⁷ Чија прекршајна одговорност ће се прописати за конкретан прекршај зависи од одређених околности. Тако се, на пример, за поједине прекршаје прописују одговорност само физичког лица. Са друге стране, поједине прекршаје може да учини само правно лице,

⁶ Закон о прекршајима, *Службени гласник РС*, бр. 65 од 25. јула 2013, 13 од 19. фебруара 2016, 98 од 8. децембра 2016 - УС, 91 од 24. децембра 2019 - др. закон, 91 од 24. децембра 2019, 112 од 12. октобра 2022 – УС. (у даљем тексту: ЗП)

⁷ Вид. чл. 17 ст. 1 Закона о прекршајима.

одговорно лице у правном лицу или предузетник. Дакле, прописом којим се предвиђа прекршај мора да се предвиди и ко је субјект прекршаја.

Не сме се заборавити да Република Србија, територијалне аутономије и јединице локалне самоуправе и њихови органи *не могу* бити одговорни за прекршај, али законом може бити *прописано* да за прекршај под условима из члана 18. став 1. Закона о прекршајима одговара одговорно лице у државном органу, органу територијалне аутономије или органу јединице локалне самоуправе. Из ове одредбе ЗП јасно произлази да се само законом може прописати прекршајна одговорност за ову категорију одговорног лица, а не и актима ниже правне снаге. Да ли ће или неће у закону бити прописана одговорност за ову категорију одговорног лица зависи од одређених околности, али је један од, можда, главних критеријума тај да ли то одговорно лице може да предузима исте или сличне радње као и одговорно лице у правном лицу. Ако ове две категорије одговорних лица (одговорно лице у правном лицу и одговорно лице у државном органу) обављају „исте послове“ онда је легитимно да се предвиди прекршајна одговорност и за одговорно лице у државном органу.

У вези са субјектима прекршаја, ЗЗПЛ превиђа прекршаје за које могу да одговарају правно лице, одговорно лице у правном лицу, одговорно лице у државном органу, односно органу територијалне аутономије и јединици локалне самоуправе, предузетник и физичко лице.⁸ У ЗЗПЛ се пре прелазних и завршних одредби прописују казнене одредбе, а то се чини у члану 95. У том члану се предвиђају прекршаји за све субјекте прекршајне одговорности.

Законодавац је приликом доношења ЗЗПЛ искористио могућност која се омогућава Законом о прекршајима у погледу прописивања максималног износа новчане казне када се она прописује у распону.⁹ Тако се ЗЗПЛ за прекршаје *правног лица* предвиђа новчана казна од 50.000 до 2.000.000 динара.¹⁰ Износ од 2.000.000 динара је максимална висина новчане казне која може да се пропише за правно лице. Такође, максимални износ новчане казне који може према ЗП да се пропише за предузетника, је 500.000 динара, а ЗЗПЛ управо прописују тај износ. На крају, ЗП предвиђа да се законом може прописати новчана казна у максималном износу од 150.000 динара за физичко лице или одговорно лице (одговорно лице у правном лицу и одговорно лице у државном органу), а ЗЗПЛ такође предвиђа за ове субјекте прекршајне одговорности управо новчану казну у том износу. Закључује се да је законодавац сматрао да је овде реч о најтежим прекршајима па се из тог разлога треба

⁸ Такође се предвиђа прекршајна одговорност одговорног лица у представништву или пословној јединици страног правног лица. Вид. чл. 95 ЗЗПЛ.

⁹ О новчаној казни вид. Иван Милић, Прописивање, изрицање и извршење новчане казне, *1. Међународни научни скуп "Услуге и владавина права"*, Крагујевац: Правни факултет, Институт друштвених наука, 28. мај, 2021, стр. 895-909.

¹⁰ Вид. чл. 95 ст. 1 ЗЗПЛ.

прописати и новчана казна у максималном новчаном износу. За све до сада наведене износе новчане казне важно је напоменути да су ти износи прописани у распону, то даље води ка закључку да се против учиниоца тих прекршаја подноси захтев за покретање прекршајног поступка (оптужни акт) од стране овлашћеног органа.

Са друге стране, према ЗП постоји могућност да се новчана казна пропише у фиксном износу. У том случају против учиниоца прекршаја (осумњиченог) се не подноси захтев за покретање прекршајног поступка, већ се том лицу издаје прекршајни налог.¹¹ ЗЗПЛ прописује новчану казну фиксном износу али не за све категорије учинилаца прекршаја. Наиме, њиме се новчана казна у фиксном износу прописује за поједине прекршаје које учини предузетник – предвиђена је новчана казна у износу од 50.000 динара. Према ЗП новчана казна у фиксном износу за предузетника може да се пропише у максималном износу од 150.000 динара.

Такође, новчана казна у фиксном износу за одређене прекршаје прописана је за физичко лице, односно одговорно лице у правном лицу, државном органу, односно органу територијалне аутономије и јединици локалне самоуправе, као и одговорно лице у представништву или пословној јединици страног правног лица. За ове учиниоце прекршаја предвиђена је новчана казну у фиксном износу од 20.000 динара. Према ЗП за ове субјекте прекршаја новчана казна у фиксном износу може да се пропише у износу до 50.000 динара.

Дакле, за разлику од тога када се новчана казна прописују у распону и предвиђа њен максимални износ, новчана казна у фиксном износу у ЗЗПЛ не прописују се у максималном износу. Вероватно да је законодавац за овакво решење у погледу прописивања новчане казне у фиксном износу вредновао друштвену опасност, јер од ње треба да зависи и висина новчане казне.

4. КО ЈЕ ОВЛАШЋЕН ДА ПОДНЕСЕ ЗАХТЕВ ЗА ПОКРЕТАЊЕ ПРЕКРШАЈНОГ ПОСТУПКА?

Имајући у виду бројност прекршајних прописа, у не тако малом броју случајева поставља се питање ко је овлашћен да поднесе захтев за покретање прекршајног поступка. То питање се поставља из разлога што се Законом о прекршајима прописује да захтев за покретање прекршајног поступка подноси овлашћени орган или оштећени. Овлашћени органи су органи управе, овлашћени инспектори, јавни тужилац и други органи и организације, које врше јавна овлашћења у чију надлежност спада непосредно извршење или надзор над извршењем прописа у

¹¹ О прекршајном налогу вид. Emir Ćorović, *Osnovi prkršajnog prava Crne Gore*, Podgorica, 2021, str. 302-307; Иван Милић, Прекршајни налог, *Безбједност, полиција, грађани*, 2015, Vol. 11, No. 1-2, стр. 243-253. Прекршајни налог је процесни институт који омогућава поједностављени поступак кажњавања учинилаца прекршаја. Mladen Jeličić, *Prekršajni налог i problemi u praksi, Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 1/18. str. 33.

којима су прекршаји предвиђени.¹² У вези са подношењем захтева за покретање прекршајног поступка за прекршаје који су прописани ЗЗПЛ решена је дилема ко може да поднесе тај захтев – то је Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личност.¹³ Не сме се заборавити на оштећено лице, које има право да поднесе захтев за покретање прекршајног поступка увек осим ако законом није одређено да је за покретање прекршајног поступка искључиво овлашћен орган из члана 179. став 2. ЗП.¹⁴ Оштећени, у смислу ЗП, је лице чије је какво лично или имовинско право повређено или угрожено прекршајем.¹⁵

У овом контексту важно је осврнути се и на правна схватања заузета на Првој седници свих судија Прекршајног апелационог суда у Београду од 29.01.2018. године где се, између осталог, наводи да су одредбама појединих посебних закона и других прописа одређени органи који врше надзор над њиховим спровођењем, с тим што се не прописује који је орган надлежан за подношење захтева за покретање прекршајног поступка. У тој ситуацији оштећени јесте овлашћен на подношење захтева без обзира на активност органа који врши надзор предузет у циљу прекршајног гоњења потенцијалног учиниоца. Међутим, уколико је посебним законом или другим прописом одређен орган овлашћен за подношење захтева оштећени захтев може поднети под условима из чл. 180. ст. 3. Закона о прекршајима.¹⁶ Поменути чл. 180. ст. 3 ЗП предвиђа да ако у случају из става 1. овог члана овлашћени орган не поднесе захтев за покретање прекршајног поступка, оштећени може у складу са одредбама овог закона поднети такав захтев. Такође, у оквиру истог члана се, између осталог, даље наводи да ако је захтев за покретање поступка поднео овлашћени орган пре него што је по захтеву оштећеног отпочео поступак, поступаће се по захтеву за покретање поступка надлежног органа (ст. 4), да ће се прекршајна пријава оштећеног поднета надлежном органу под условима из овог закона сматрати захтевом за покретање прекршајног поступка ако овлашћени орган сам не иницира покретање прекршајног поступка (ст. 5) те да је у случају из претходног става, овлашћени орган дужан да у року од осам дана од дана поднете прекршајне пријаве, писмено обавести оштећеног како је поступио са прекршајном пријавом (ст. 6).

Сагласно претходном, може се закључити да генерално оштећени може поднети захтев за покретање прекршајног поступка против руковооца, ако то није

¹² Вид. чл. 179 ЗП.

¹³ Вид. чл. 78 ЗЗПЛ. Специфичности прекршајног гоњења предвиђају се и другим прописима. Вид. Иван Милић, Специфичности прекршајног гоњења према Закону о пореском поступку и пореској администрацији, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 2022, Vol. 56, No. 4, стр. 1081-1096.

¹⁴ Вид. чл. 180 ст. 1 ЗП.

¹⁵ Вид. чл. 126 ст. 1 ЗП.

¹⁶ Усвојена правна схватања на Првој седници свих судија Прекршајног апелационог суда, Београд, 29.01.2018. године (<http://pkap.sud.rs/prekrsajni-apelacioni-sud-sednica-2018-01-29-ps.html> - приступљено 07.04.2024.)

учинио Повереник (чл. 180 ст. 3 ЗП), док се прекршајна пријава оштећеног поднета Поверенику, сагласно чл. 180 ст. 5 ЗП, може сматрати захтевом за покретање прекршајног поступка ако Повереник није сам иницирао покретање прекршајног поступка.

5. КО ЈЕ ОВЛАШЋЕН ДА ИЗДА ПРЕКРШАЈНИ НАЛОГ?

Исто питање, као и када је реч о захтеву за покретање прекршајног поступка, поставља се и када је реч о прекршајном налогу - ко може да изда прекршајни налог у случају када је новчана казна за прекршај који прописује ЗЗПЛ предвиђена у фиксном износу? Овде је важно напоменути да прекршајни налог не може да изда оштећени нити јавни тужилац. Према ЗП прекршајни налог може да изда осумњиченом овлашћени орган, односно овлашћено лице. Постоје случајеви у пракси да осумњиченом прекршајни налог изда неовлашћено лице. На пример, да је за издавање прекршајног налога надлежан санитарни инспектор, а да прекршајни налог изда комунални милиционер. Такви случајеви у пракси не би смели да се дешавају, али су они последица, пре свега, лоших решења у прописима којима се предвиђају конкретни прекршаји али и непознавања или лошег тумачења прописа од стране лица које те прописе спроводе. У вези са издавањем прекршајног налога за прекршаје које предвиђа ЗЗПЛ ситуација је јасна – прекршајни налог може да изда само Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности.¹⁷

И ако је неспорно да је Повереник једини овлашћен да изда прекршајни налог када је реч о прекршајима за које је предвиђена новчана казна у фиксном износу, поставља се потенцијално питање на који начин би евентуални оштећени могао поводом тих прекршаја захтевати покретање прекршајног поступка против руковоаца. Имајући у виду да је одредбама ЗП предвиђено да се прекршајна пријава оштећеног поднета надлежном органу под условима из овог закона сматрати захтевом за покретање прекршајног поступка ако овлашћени орган сам не иницира покретање прекршајног поступка¹⁸ те да је у случају подношења прекршајне пријаве, овлашћени орган дужан да у року од осам дана од дана поднете прекршајне пријаве, писмено обавести оштећеног како је поступио са прекршајном пријавом¹⁹, поставља се питање шта ако надлежни орган не иницира прекршајни поступак, те који је онда статус пријаве оштећеног против руковоаца и да ли би и на који начин би у тим ситуацијама оштећени могао иницирати покретање прекршајног поступка против руковоаца пред надлежним органом и захтевати његово кажњавање? Такође, избор прекршаја за које је одређена фиксна казна се чини као да је извршен насумичним избором у односу на друге прекршаје, без неке јасно одређене и видљиве логике.

¹⁷ Вид. чл. 126 ст. 1 ЗП.

¹⁸ Вид. чл. 180 ст. 5 ЗП

¹⁹ Вид. чл. 180 ст. 6 ЗП

6. СПЕЦИФИЧНОСТИ УСЛОВА ЗА ИЗРИЦАЊЕ НОВЧАНИХ КАЗНИ

Према Закону о прекршајима, новчану казну може да изрекне само суд или овлашћен орган или лице прекршајним налогом.²⁰ У случају када је новчана казна прописана у распону суд је у обавези да је индивидуализује. ЗП прописује олакшавајуће и отежавајуће околности које је суд у обавези да цени приликом индивидуализације новчане казне. Под одређеним условима суд може да учиниоцу ублажи казну, ослободи га од казне или изрекне опомену.

Међутим, за предмет овог рада од значаја је члан 87. ЗЗПЛ којим се предвиђа да:

Новчане казне због повреде одредби овог закона у сваком појединачном случају изричу се и примењују на делотворан, сразмеран и превентиван начин.

Новчане казне из става 1. овог члана, у зависности од околности појединачног случаја, могу се изрећи уз мере или уместо мера прописаних чланом 79. став 2. тач. 1) до 8) и тачка 10) овог закона.

Приликом одлучивања о изрицању новчаних казни и њиховом износу мора се у сваком појединачном случају водити рачуна о:

1) природи, тежини и трајању повреде одредби закона, узимајући у обзир врсту, обим и сврху обраде, као и број лица на које се подаци односе и ниво штете коју су они претрпели;

2) постојању намере или непажње прекршиоца;

3) свакој радњи руковоаца и обрађивача усмереној на отклањање или ублажавање штете коју су претрпела лица на које се подаци односе;

4) степену одговорности руковоаца и обрађивача, узимајући у обзир мере које су применили у складу са чланом 42. и чланом 50. овог закона;

5) претходним случајевима кршења одредби овог закона од стране руковоаца и обрађивача који су од значаја за изрицање казне;

6) степену сарадње руковоаца и обрађивача са Повереником у циљу отклањања последица повреде закона и отклањања или ублажавања штетних последица повреде;

7) врстама података о личности на које се односе повреде;

8) начину на који је Повереник сазнао за повреду, а посебно о томе да ли је и у којој мери руковалац, односно обрађивач обавестио Повереника о повреди;

9) поступању у складу са корективним мерама Повереника које су раније изречене руковоацу, односно обрађивачу у вези са истим случајем повреде, у складу са чланом 79. став 2. овог закона;

²⁰ Вид. Бранислав Ристивојевић, Иван Милић, *Основи прекршајног права*, Нови Сад, 2023, стр. 118; Бранислав Ристивојевић, Иван Милић, *Коментар Закона о прекршајима*, Београд, 2023, стр. 214-215.

10) примени одобрених кодекса поступања у складу са чланом 59. овог закона, односно постојању сертификата из члана 61. овог закона;

11) свим другим отежавајућим и олакшавајућим околностима у конкретном случају, као што су избегавање финансијског губитка или финансијска корист која је остварена на непосредан или посредан начин повредом одредби овог закона.

Сада се поставља питање ко цени ове околности? Оправдано би било да их цени суд приликом индивидуализације новчане казне, али се поставља питање зашто је законодавац у ЗЗПЛ прописао ове околности? То питање се поставља из разлога што се у члану 42. Закона о прекршајима, који носи назив „одмеравање казне“ предвиђају олакшавајуће и отежавајуће околности. Такође, поставља се и питање да ли се посебним законима могу навести околности које би прекршајни суд приликом одмеравања новчане казне требао да цени и да ли би га у том случају обавезивало да о тим околностима води рачуна приликом одлучивања или би се требао водити само одредбама ЗП које се односе на „одмеравање казне“?

Овде се може поставити још једно питање - да ли ове околности може да цени Повереник приликом (не) издавања прекршајног налога? Дакле, да ли он може ако постоје по члану 87. ЗЗПЛ *олакшавајуће околности* да не изда прекршајни налог? Да ли би Повереник могао да утврди да постоји „прекршај малог значаја“ и да не изда прекршајни налог? Можда је и то била интенција законодавца. У том погледу од значаја је и одредба Закона о инспекцијском надзору²¹ којом се предвиђа да се под одређеним условима неће издати прекршајни налог.²²

Чланом 79. ст. 2 тач. 9) ЗЗПЛ предвиђено је да је Повереник овлашћен да изрекне новчану казну на основу прекршајног налога ако је приликом инспекцијског надзора утврђено да је дошло до прекршаја за који је овим законом прописана новчана казна у фиксном износу, уместо других мера прописаних овим ставом или уз њих, а у зависности од околности конкретного случаја. Имајући у виду одредбу чл. 87. ст. 2 ЗЗПЛ која указује да се новчане казне из става 1. овог члана, у зависности од околности појединачног случаја, могу изрећи уз мере или уместо мера прописаних чланом 79. став 2. тач. 1) до 8) и тачка 10) ЗЗПЛ, може се закључити да се чл. 87. ЗЗПЛ односи на новчане казне које изриче Повереник ако је приликом инспекцијског надзора утврђено да је дошло до прекршаја за који је овим законом прописана новчана казна у фиксном износу. И док је потенцијално прихватљиво да приликом одлучивања о изрицању новчаних казни, односно (не) издавања прекршајног налога се Повереник руководи и процењује постојање датих критеријума, када је реч о одређивању износа новчане казне примена ових критеријума није могућа и потпуно је несхватљиво из ког разлога се ова одредба односи и на сегмент одређивања износа новчане казне. Ово нарочито долази доводи до апсурдности имајући у виду да је

²¹ Закон о инспекцијском надзору, *Службени гласник РС*, бр. 36 од 21. априла 2015, 44 од 8. јуна 2018 - др. закон, 95 од 8. децембра 2018.

²² Вид. чл. 42 Закона о инспекцијском надзору.

према одредбама цитираног члана 79. ЗЗПЛ прописано да је Повереник овлашћен да изрекне новчану казну на основу прекршајног налога ако је приликом инспекцијског надзора утврђено да је дошло до прекршаја за који је овим законом прописана новчана казна у *фиксном износу*, уместо других мера прописаних овим ставом или уз њих, а у зависности од околности конкретног случаја, те Повереник нема овлашћења нити могућности да предвиђене износе мења, ценећи околности конкретног случаја, већ само да изда прекршајни налог у коме ће бити наведена *новчана казна у фиксном износу*.

Поред претходно наведеног, требало би истаћи и то да у правном систему Републике Србије није генерално предвиђен систем управних новчаних казни, у смислу који помиње ГДПР као ефикасан и примарни начин санкционисања и који се примењују у већини држава чланица ЕУ када је реч о области која се односи на повреде прописа о заштити података о личности и које су се показале као адекватан приступ решавању проблема кршења права на заштиту података о личности, већ ЗЗПЛ, како је раније указано, предвиђа издавање прекршајних налога и подношење захтева за покретање прекршајног поступка надлежном прекршајном суду. Овај приступ из ЗЗПЛ као могући, али изузетан, предвиђа и ГДПР који у чл. 83, између осталог, наводи да ако правним системом државе чланице нису предвиђене управне новчане казне, овај члан се може примењивати на начин да поступак за изрицање новчане казне покреће надлежно надзорно тело, а изричу је надлежни национални судови притом обезбеђујући да су та правна средства делотворна и имају исто дејство као и управне новчане казне које изричу надзорна тела, напомињући да у сваком случају новчане казне које се изричу морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће. У овом контексту потребно је осврнути се на рецитал 151 Преамбуле ГДПР где се истиче да правни системи Данске и Естоније не дозвољавају управне новчане казне предвиђене овом Уредбом, те да правила о управним новчаним казнама могу да се примењују тако да у Данској надлежни национални судови изричу новчану казну као кривичну санкцију, а у Естонији надзорни орган изриче новчану казну у оквиру прекршајног поступка, под условом да таква примена правила у тим државама чланицама има исти ефекат као и управне новчане казне које изричу надзорни органи. Због тога би надлежни национални судови требали да узму у обзир препоруку надзорног органа који је покренуо поступак за изрицање новчане казне. У сваком случају, изречене новчане казне морају да буду делотворне, сразмерне и одвраћајуће. Такође, у рециталу 152 Преамбуле ГДПР се наводи да ако овом Уредбом нису усклађене управне новчане казне или ако је то потребно у другим случајевима, на пример у случајевима озбиљних кршења ове Уредбе, државе чланице би требало да уведу систем којим се предвиђају делотворне, сразмерне и одвраћајуће санкције. Природа тих санкција, кривичних или управних, треба да буде одређена правом државе чланице.

Поставља се питање да ли је наведени систем прекршајне одговорности и примене казних одредаба у случају кршења ЗЗПЛ ефикасан. Према тексту Стратегије заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године²³ може се закључити да није. Наиме у овом документу се истиче да „не само да су прописане казне несразмерно ниске за повреду ЗЗПЛ-а као основног људског права, нарочито имајући у виду казну прописану Општом уредбом о заштити података које се крећу до 20.000.000 евра или, у случају правног лица, до 4% укупног годишњег промета у свету за претходну финансијску годину, у зависности од тога који износ је већи, него ни прекршајна ни кривично-правна судска заштита лица није још увек довољно развијена, нарочито ако се узме у обзир учесталост кршења права на заштиту података о личности у Републици Србији у истом периоду, што се може видети из годишњих извештаја Повереника“. Као један од предлога решења наведеног проблема истиче се да „с обзиром на то да у оквиру нашег правног система постоји пример Комисије за заштиту конкуренције, која је (као што је случај и у ЕУ) добила надлежност за одређивање управних мера (у облику обавезе плаћања новчаног износа у одређеној висини) у случају када утврди повреду Закона о заштити конкуренције, значајно би било да се овај модел примени и у области заштите података о личности, у циљу веће ефикасности надзора над спровођењем ЗЗПЛ-а.“. Даље наставља указујући да је „у том смислу, потребно унапредити судске поступке за заштиту права, и то како управне и парничне тако и прекршајне и кривичне, првенствено кроз јачање капацитета судова који поступају у предметима у области заштите података о личности, подстицање бржег окончања поступака, континуирано унапређење нивоа стручности носилаца правосудних функција у области заштите података о личности, поштравање казни за учиниоце прекршајних и кривичних дела из области заштите података. Додатно, с обзиром да лица могу водити паралелне поступке пред Повереником и пред судом поводом исте правне ствари, потребно је успоставити блиску сарадњу између судова и Повереника ради уједначавања праксе у области заштите података о личности и спречавања различитог поступања у истој правној и чињеничној ситуацији, чиме се доприноси већој правној сигурности, како руковалаца и обрађивача, тако и лица на које се подаци односе. Посебну пажњу потребно је посветити препорукама организација цивилног друштва које спроводе мониторинг у овој области“.

7. УПРАВНЕ НОВЧАНЕ КАЗНЕ У ПРАВНОМ СИСТЕМУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

Посматрајући тренутно стање у правном систему Републике Србије могло би се рећи да је систем управних новчаних казни на одређени начин фактички предвиђен

²³ Стратегија заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године, *Службени гласник РС*, број 72 од 31. августа 2023.

прописима које регулишу поједине области друштвеног живота. Наиме, то је учињено нпр. Законом о заштити конкуренције,²⁴ Законом о Народној банци Србије,²⁵ Законом о платним услугама,²⁶ Законом о заштити корисника финансијских услуга²⁷ и Законом о јавним набавкама.²⁸ Овим прописима предвиђено је да новчане казне у одређеном распону, изричу Комисија за заштиту конкуренције, Народна банка Србије и Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки где при утврђивању постојања повреде закона и одређивању износа новчане казне примењује критеријуме предвиђене поменутим прописима. С тим да се овде није реч о изрицању новчане казне за казнено дело (прекршај), па с тим у вези важе посебна правила у погледу извршења те изречене казне.

Све претходно не би можда било проблематично да се евентуално не појављује питање да ли овај систем кажњавања мора да буде у потпуности у складу са кровним законом који регулише област прекршаја. Ако је одговор потврдан, намеће се питање да ли је изнети систем кажњавања у потпуности у складу са кровним законом који регулише област прекршаја. Пре свега ЗП предвиђено је да је прекршај противправно дело које је законом или другим прописом надлежног органа одређено као прекршај и за које је прописана прекршајна санкција (чл. 2), затим да као прекршајне санкције предвиђа: казне, казнене поене, опомену, заштитне мере и васпитне мере (чл. 32), док када говори о врстама казни, наводи да се за прекршај могу прописати казна затвора, новчана казна и рад у јавном интересу (чл. 33). Такође, прописује да прекршајну санкцију може изрећи само надлежни суд који води прекршајни поступак по овом закону, а да изузетно од става 1. овог члана новчану казну може изрећи овлашћени орган, односно овлашћено лице прекршајним налогом у складу са законом (чл. 87).²⁹ Чл. 168 ЗП предвиђено је да се прекршајни налог издаје

²⁴ Члан 57. Закона о заштити конкуренције, *Сл. гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013.

²⁵ Члан 91. Закона о Народној банци Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 72/2003, 55/2004, 85/2005 - др. закон, 44/2010, 76/2012, 106/2012, 14/2015, 40/2015 - одлука УС и 44/2018.

²⁶ Члан 187. Закона о платним услугама, *Сл. гласник РС*, бр. 139/2014 и 44/2018.

²⁷ Члан 45. Закона о заштити корисника финансијских услуга, *Сл. гласник РС*, бр. 36/2011 и 139/2014.

²⁸ Члан 231. и 232. Закона о јавним набавкама, *Сл. гласник РС*, бр. 91/2019 и 92/2023.

²⁹ Престале су да важе одредбе чл. 87. ст. 2. тач. 1) и чл. 100. ст. 2. ЗП даном почетка примене Закона о јавним набавкама ("Службени гласник РС", број 91/2019), односно 1. јула 2020. године (види члан 246. Закона о јавним набавкама - 91/2019-3). Наиме, чл. 87 ст. 2 тач. 1) ЗП било је предвиђено да изузетно од ст. 1 чл. 87 (који предвиђа да прекршајну санкцију може изрећи само надлежни суд који води прекршајни поступак по овом закону) новчану казну може изрећи Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки која води првостепени прекршајни поступак у складу са законом којим се уређују јавне набавке, док је чл. 100 ст. 2 ЗП био предвиђен изузетак од ст. 1 чл. 100 ЗП који предвиђа да прекршајни поступак у првом степену воде прекршајни судови, те је било прописано да првостепени прекршајни поступак за прекршаје из области јавних набавки води Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки (у прекршајном поступку из ст. 2. чл. 100 ЗП

када је за прекршај законом или другим прописом од прекршајних санкција предвиђена само новчана казна у фиксном износу, док се у чл. 179 наводи да су овлашћени органи управе, овлашћени инспектори, јавни тужилац и други органи и организације, које врше јавна овлашћења у чију надлежност спада непосредно извршење или надзор над извршењем прописа у којима су прекршаји предвиђени.

Имајући у виду претходно наведене одредбе ЗП може се закључити да је поменути прописима предвиђена одређена врста одступања од правила установљених ЗП као кривним законом за област прекршаја јер ти прописи предвиђају новчане казне у одређеном распону, тако да се не могу применити правила о издавању прекршајног налога, али ни правила која се односе на захтев за покретање прекршајног поступка који подноси овлашћени орган или оштећени. Поставља се питање у ком поступку и по којим правилима се новчано кажњавање спроводи, посебно узимајући у обзир да се спрам одредби тих прописа чини да се не би могло уочити да је реч о кажњавању у управном поступку које се предузима ради омогућавања вођења поступка (одржавање реда, приступање сведока, вештака и сл.), односно у поступку извршења који спровode органи управе, већ да је реч о одређеној врсти казни које фактички имају карактер санкције због утврђене повреде неке од одредаба тих закона. Такође, поставља се питање права на жалбу поводом донете одлуке о кажњавању, двостепености у одлучивању и ко преиспитује одлуке о новчаним казнама донетим у овим поступцима, односно да ли је реч о прекршајним казнама, привредним преступима или управним актима поводом којих је могуће покренути управни спор или о нечему трећем? У оквиру неких од наведених прописа је наведено да се против решења којим се изриче новчана казна може водити управни спор, али да покретање управног спора не одлаже извршење решења, док се у неким прописима ни овакве одредбе не могу пронаћи, а негде се искључиво наводи да у управном спору против решења суд не може решити управну ствар за чије је решавање тим законом утврђена надлежност органа који је изрекао новчану казну.³⁰

сходно се примењују одредбе овог закона, осим ако законом којим се уређују јавне набавке није другачије прописано).

³⁰ Видети чл. 57 Закона о заштити конкуренције, *Сл. гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013, чл. 187. Закона о платним услугама, *Сл. гласник РС*, бр. 139/2014 и 44/2018, чл. 45. Закона о заштити корисника финансијских услуга, *Сл. гласник РС*, бр. 36/2011 и 139/2014, као чл. 231. и 232. Закона о јавним набавкама, *Сл. гласник РС*, бр. 91/2019 и 92/2023. Такође, није непотребно напоменути и то да када је реч о новчаним казнама које изриче Народна банка Србије, у поменути прописима који се односе на рад ове институције се наводи да се новчане казне из чл. 187. Закона о платним услугама и чл. 45. Закона о заштити корисника финансијских услуга уплаћују на рачун Народне банке Србије, а не како је то иначе пракса да новчане казне представљају приход буџета Републике Србије.

Одређене недоумице поводом сличних питања у овом контексту је решио Уставни суд Србије који у одлуци из 2015. године³¹ проглашава неуставним одредбе Закона о безбедности саобраћаја на путевима („Службени гласник РС“, бр. 41/09, 53/10, 101/11 и 32/13 – Одлука УС) које су предвиђале да прекршајни поступак у првом степену се води пред органом државне управе надлежним за спровођење овог закона, односно пред Министарством унутрашњих послова. Уставни суд у овој одлуци наводи да је приликом испитивања уставности оспорених чланова потребно поћи од тада важећег Закона о прекршајима („Службени гласник РС“, број 65/13), имајући у виду да се оспореним законским одредбама уређују питања која се односе на надлежност органа државне управе да решавају у прекршајним стварима. Према тада важећем Закону о прекршајима било је прописано да прекршајну санкцију може изрећи само надлежни суд који води прекршајни поступак по овом закону, а изузетно, новчану казну може изрећи – Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки која води првостепени прекршајни поступак у складу са законом којим се уређују јавне набавке и овлашћени орган, односно овлашћено лице прекршајним налогом у складу са законом, те да је тим законом такође прописано: да се прекршајни поступак покреће и води на основу захтева овлашћеног органа или оштећеног и на основу прекршајног налога, у складу са овим законом (чл. 88. тач. 1) и 2)); да прекршајни поступак у првом степену воде прекршајни судови, а да изузетно, првостепени прекршајни поступак за прекршаје из области јавних набавки води Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки (чл. 100. ст. 1. и 2.).

Ценећи сагласност оспорених чл. 312. и 313. тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима са уставним начелом јединства правног поретка које налаже да основни принципи и правни институти предвиђени законима којима се на системски начин уређује једна област друштвених односа буду поштовани и у посебним законима, осим ако је тим системским законом изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања, Уставни суд је пошао од овлашћења Републике Србије из чл. 97. тач. 2. Устава, да уређује и обезбеђује поступак пред судовима и другим државним органима. Сагласно наведеном уставном овлашћењу, Народна скупштина је донела Закон о прекршајима којим је уредила поступак кроз који се процесуирају прекршаји као врста противправних (кажњивих) дела и у оквиру тога одредила и начин покретања овог поступка и органе надлежне за његово вођење у односу на поједине прекршаје. Полазећи од одредаба чл. 100. тада важећег Закона о прекршајима којима је прописано да прекршајни поступак у првом степену воде прекршајни судови (став 1.), а да изузетно, првостепени прекршајни поступак за прекршаје из области јавних набавки води Републичка комисија за заштиту права у

³¹ Одлука Уставног суда Републике Србије број ИУз-196/2013, *Сл. гласник РС*, бр. 9/2016. (<https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=12292> – приступљено 29.03.2024.)

поступцима јавних набавки (став 2.), Уставни суд је нашао да је овим законом установљена редовна надлежност судова да решавају у прекршајним стварима, а да је изузетна надлежност других органа дозвољена само када су у питању прекршаји из области јавних набавки, где је за вођење првостепеног прекршајног поступка надлежна Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки. С тим у вези, Уставни суд сматра да је установљавањем надлежности једино судова за вођење свих прекршајних поступака, осим оних који се воде за прекршаје из области јавних набавки, законодавац у потпуности искључио надлежност органа управе за вођење ових поступака. Полазећи од наведеног, Уставни суд је оценио да је прописивањем надлежности органа државне управе за вођење прекршајног поступка за прекршаје за које је, у смислу оспореног чл. 312. тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима, предвиђена само новчана казна, нарушен уставни принцип јединства правног поретка из чл. 4. ст. 1. Устава, имајући у виду да тада важећи Закон о прекршајима, који на општи начин одређује органе надлежне за вођење прекршајних поступака у правном систему Републике Србије, не предвиђа (већ изричито искључује) надлежност органа управе да решавају у прекршајним стварима.

Када је реч о оспореној одредби 313. тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима Уставни суд указује да независно од тога који је овлашћени орган, укључујући и органе државне управе и овлашћена лица ових органа, издао прекршајни налог због прекршаја из његове надлежности, тадашњи Закон о прекршајима дозвољава могућност да се на основу наведеног налога покрене прекршајни поступак пред месно надлежним прекршајним судом искључиво по захтеву самог учиниоца прекршаја, односно окривљеног лица, док оспорени чл. 313. тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима овлашћење за покретање прекршајног поступка, и то пред органом државне управе надлежним за спровођење овог закона, даје полицијском службенику који је издао налог за плаћање новчане казне. С обзиром на изнето, Уставни суд сматра да је оспореним уређивањем питања плаћања мандатне новчане казне и покретања прекршајног поступка за случај неплаћања ове казне у остављеном року, на начин како је то учињено чл. 313. тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима, дошло до уставноправно неутемељеног одступања од изричитих норми Закона о прекршајима који наведена питања уређује на другачији начин, а што представља повреду уставног начела јединства правног поретка.

Закључујући одлуку Уставни суд наводи да разматрајући уставност оспорених чланова тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима у односу на одредбе чл. 4. ст. 2. и 4. Устава које утврђују да уређење власти почива на подели власти на законодавну, извршну и судску, а да је судска власт независна, Уставни суд подсећа да се законодавац приликом реализације овлашћења из чл. 97. тач. 2. Устава, полазећи од разлога законодавне политике и процене целисходности и водећи рачуна

о остваривању и заштити слобода и права грађана у области прекршајног права, доношењем Закона о прекршајима који на општи начин уређује наведену област казненог права, недвосмислено определио за решење да вођење прекршајних поступака за прекршаје за које је Законом о безбедности саобраћаја на путевима запрећена новчана казна буде у надлежности судова, и у оквиру тога је уредио и начин покретања и вођења ових поступака. Имајући у виду наведено, Уставни суд је оценио да је давањем овлашћења органу државне управе да води поступак и одлучује у прекршајним стварима прописаним оспореним чл. 312. тада важећег Закона о безбедности саобраћаја на путевима нарушено начело поделе власти и Уставом гарантована независност судова јер та овлашћења, у постојећем систему прекршајног права у Републици Србији, по својој правној природи, припадају домену судске, а не извршне функције коју имају органи државне управе. С обзиром на изнето, Уставни суд је утврдио да оспорени чл. 312. и 313. тадашњег Закона о безбедности саобраћаја на путевима нису у сагласности с Уставом.

Анализирајући поменуту одлуку Уставног суда може се потенцијално закључити да посебним прописима у конкретним областима друштвеног живота није могуће предвидети надлежност органа државне управе да води поступак и одлучује у прекршајним стварима, док је то једино могуће учинити ако је системским законом којим се уређује једна област друштвених односа (у овом случају Законом о прекршајима) изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања. Сагласно овом ставу Уставног суда поставља се питање да ли би се могло закључити, водећи се уставним начелом јединства правног поретка које налаже да основни принципи и правни институти предвиђени законима којима се на системски начин уређује једна област друштвених односа буду поштовани и у посебним законима, осим ако је тим системским законом изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања, да би се једино законом којим се уређује поступак кроз који се процесуирају прекршаји као врста противправних (кажњивих) дела и у оквиру тога одређују и начин покретања овог поступка и органи надлежни за његово вођење у односу на поједине прекршаје, могло прописати да изузетно, првостепени прекршајни поступак и казне за прекршаје из одређених области друштвених односа води и изриче орган власти који нема судску надлежност. Водећи се овом одлуком Уставног суда који није оспорио одредбе тада важећег Закона о прекршајима који су предвиђали да изузетно, првостепени прекршајни поступак за прекршаје из области јавних набавки води Републичка комисија за заштиту права у поступцима јавних набавки, могло би се претпоставити да би одговор на претходно питање могао бити потврдан, али да то никако не може бити учињено посебним законима већ само системским законом који регулише процесуирање прекршаја.

8. НАДЛЕЖНИ ОРГАНИ И ОБРАДА ПОДАТАКА У ПОСЕБНЕ СВРХЕ У КОНТЕКСТУ ПРЕКРШАЈНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ПОВРЕДУ ЗЗПЛ

Као што је у оквиру рада раније указано LED, за разлику од ГДПР, у потпуности препушта државама чланицама да самостално утврде правила о санкцијама које се примењују на кршење одредаба донетих на темељу ове Директиве, водећи рачуна како о специфичностима обраде података у посебне сврхе, тако и о постојању различитости правних система држава чланица ЕУ и органа предвиђених у тим системима који обављају различите послове који се могу довести у везу са сврхом спречавања кривичних дела и сл., успостављајући обавезу државама да предузимају све потребне мере како би се осигурало њихово ефикасно спровођење, уз истицање да предвиђене санкције морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће као и то да би санкције требало изрећи сваком физичком или правном лицу које крши ову Директиву, независно од тога да ли подлеже приватном или јавном праву. Међутим, српски законодавац се определио да одредбе LED буду разбацане свуда по ЗЗПЛ наводећи их у оквиру одредби које регулишу општи режим обраде као изузетке који се односе на посебан режим, не водећи довољно рачуна о систематичности што доводи до проблема како приликом тумачења, а посебно приликом примене овог прописа.

У оквиру казних одредби ЗЗПЛ предвиђене су прекршајне казне које се истовремено односе и на општи и посебан режим обраде података о личности, не правећи довољно јасну разлику у погледу специфичности ова два режима на начин како то чине акти ЕУ из којих су преузете одредбе о правилима која се морају поштовати приликом обраде, већ се до конкретних казних одредби које се односе на надлежне органе који врше обраду података у посебне сврхе може доћи детаљнијом анализом појединачних законских решења која се налазе на различитим местима, неретко тешко проналазива у ЗЗПЛ. Овакав методолошки приступ је неприхватљив јер уноси непотребне забуне. Једноставније би, и са аспекта правне сигурности оправданије, било да се преузете одредбе LED налазе систематизоване у оквиру једне главе ЗЗПЛ или чак у оквиру посебног закона.

Потребно је указати и на потешкоће приликом утврђивања субјеката који се може сматрати надлежним органом који врши обраду података у посебне сврхе, а како би се могла утврдити и конкретна прекршајна одговорност. Чланом 4. тач. 26) ЗЗПЛ предвиђено је да су надлежни органи: а) органи власти који су надлежни за спречавање, истрагу и откривање кривичних дела, као и гоњење учинилаца кривичних дела или извршење кривичних санкција, укључујући и заштиту и спречавање претњи јавној и националној безбедности; б) правно лице које је за вршење претходно наведених послова ове тачке овлашћено законом, док је чл. 6 ст. 3 ЗЗПЛ прописано да обрада података о личности у наведене сврхе представља тзв. обраду у посебне сврхе, те да у том смислу када надлежни орган врши обраду

података о личности у неке друге сврхе које не спадају у ове из члана 4 тачка 26), онда тај исти орган поступа у општем режиму обраде података.³² Ови термини преузети су из LED на један неспретан начин, не водећи рачуна о домаћем правном систему и проблемима који настају у ситуацији када је потребно одредити који све то органи спадају у ову категорију а што последично има и проблеме у погледу одређивања прекршајне одговорности.

Наиме, и ако и ГДПР и LED „уређују право на заштиту физичких лица у вези са обрадом података о личности“ и одређују заштиту података о личности као „темељно право и слободу појединца“, то су два правна акта која регулишу различите режиме обраде података о личности – општи регулисани ГДПР и посебан режим обраде регулисан LED. Ова подела има за последицу то ко се у смислу ових аката може сматрати руковоацем података. Наиме, према општем режиму обраде који је регулисан ГДПР, у руковаоце се може сврстати било које физичко или правно лице, али и орган власти који самостално или заједно са другима одређује сврху и начин обраде када не врши обраду у посебне сврхе, док се према LED у руковаоце могу сврстати само конкретно одређени органи власти који су надлежни за спречавање, истрагу, откривање кривичних дела, гоњење учинилаца кривичних дела или извршење кривичних санкција, укључујући заштиту од претњи јавној безбедности и њихово спречавање; или свако друго тело или субјект којем је законом државе чланице поверено обављање јавних дужности и вршење јавних овлашћења у сврхе спречавања, истраге, откривања кривичних дела, гоњења учинилаца кривичних дела или извршења кривичних санкција, укључујући заштиту од претњи јавној безбедности и њихово спречавање.³³

ЗЗПЛ, као што је раније поменуто, представља помало незграпну домаћу компилацију ГДПР и LED, с тим што се може уочити да су одредбе ова два акта ЕУ у већој мери неадекватно преузета и тиме унета у правни систем Републике Србије, не водећи довољно рачуна о потенцијалним потешкоћама у њиховој примени. Наиме, чл. 1 ЗЗПЛ указује да се овај закон односи и на општи режим обраде указујући да се њиме „уређује право на заштиту физичких лица у вези са обрадом података о личности и слободни проток таквих података, начела обраде, права лица на које се подаци односе, обавезе руковалаца и обрађивача података о личности, кодекс поступања, пренос података о личности у друге државе и међународне организације, надзор над спровођењем овог закона, правна средства, одговорност и казне у случају повреде права физичких лица у вези са обрадом података о личности, као и посебни случајеви обраде“, док је већ у другом ставу члана 1 истиче да се овим законом „уређује и право на заштиту физичких лица у вези са обрадом података о личности коју врше надлежни органи у сврхе спречавања, истраге и откривања кривичних дела,

³² Више о општем и посебном режиму обраде и разликама вид. И. Милић, О. Калаба, *Op cit.*, 255–256.

³³ Видети члан 4 став 1 тачка 7) и 8) ГДПР и члан 3 став 1 тачка 7), 8) и 9) LED.

гоњења учинилаца кривичних дела или извршења кривичних санкција, укључујући спречавање и заштиту од претњи јавној и националној безбедности, као и слободан проток таквих података“, а што указује на регулисање посебног режима обраде података о личности. Из поменутих дефиниција се може уочити да је домаћи законодавац отишао и корак даље од LED који у рециталу 14 наводи да „будући да се ова Директива не би требала примењивати на обраду података о личности у оквиру делатности која није обухваћена подручјем примене права Уније, делатности у вези с националном безбедности, делатности агенција или служби задужених за питања националне безбедности и обрада података о личности у државама чланицама при обављању делатности обухваћених главом V поглављем 2. Уговора о Европској унији (ТЕУ) не би се смеле сматрати делатностима које су обухваћене подручјем примене ове Директиве“, те да је правила из посебног режима обраде проширио и на делатност заштите од претњи националној безбедности, што можда и не мора бити тако лоше уколико се тиме поставе јаснији темељи у овој области у погледу заштите података о личности од стране оних органа који спадају у домен послова заштите националне безбедности. Међутим, проблем настаје када је потребно одредити надлежне органе који би се могли сврстати у оне који су задужени за неке од наведених послова и који би могли бити обухваћени посебним режимом обраде података о личности. О овим проблемима указао је и Повереник у свом извештају за 2019. годину где се, између осталог, наводи да „бројне одредбе ЗЗПЛ се не примењују на обраду коју врше „надлежни органи“ у посебне сврхе, али ови органи нису прецизно дефинисани, као што нису прецизно дефинисане ни те посебне сврхе, а што може да доведе до нејасноћа у поступању, пре свега у идентификовању поменутих надлежних органа. Због тога је Повереник иницирао да Министарство правде покрене поступак и од Народне скупштине затражи аутентично тумачење члана 4. тачка 24 ЗЗПЛ, али одговор није добио до окончања рада на изради овог извештаја“, истовремено указујући да је „на наведене недостатке указала и Европска комисија у својој Студији о процени усклађености Закона о заштити података о личности Републике Србије са прописима ЕУ од 28.05.2019. године“.³⁴ Потребно је додати и то да ни до дана израде овог рада, тражено аутентично тумачење није донето од стране Народне скупштине Републике Србије.³⁵

³⁴ Извештај о примени Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја и Закона о заштити података о личности за 2019. годину, Повереника за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, Београд, 2020, стр. 24. (<https://www.poverenik.rs/images/stories/dokumentacija-nova/izvestajiPoverenika/2019/Izvestaj-za2019.pdf> - приступљено 27.03.2024.)

³⁵ У категорији надлежних органа несумњиво се могу сврстати полиција, јавна тужилаштва, судови, органи задужени за извршење кривичних санкција, БИА, ВБА, ВОА, али и у погледу одређених послова то могу бити и Пореска управа, Управа за спречавање прања новца, НБС, Војска Србије и сл. Посебно недоумицу стварају правна лица овлашћена законом за вршење послова из члана 4. тачка 26) б) ЗЗПЛ. Имајући у виду одредбе Закона о приватном

9. ПОЈЕДИНИ ПРОБЛЕМИ ПРИЛИКОМ ПРИМЕНЕ ПРЕКРШАЈНИХ ОДРЕДБИ О ПРАВИМА ЛИЦА НА КОЈЕ СЕ ПОДАЦИ ОДНОСЕ

И ако је примена већине казних одредби које се односе на обавезе руковалаца и обрађивача, кршења начела ЗЗПЛ, преноса података о личности и сл. у већој мери јасна, ипак прекршаји прописани поводом кршења одредби ЗЗПЛ која се односе на остваривање права лица на које се подаци односе из Главе III ЗЗПЛ остављају одређене недоумице и/или нејасноће у примени. Наиме, чл. 95. ЗЗПЛ, између осталог, предвиђено је да ће се новчаном казном од 50.000 до 2.000.000 динара казнити за прекршај руковалац, односно обрађивач који има својство правног лица ако: лицу на које се подаци односе не пружи информације из члана 23. ст. 1. до 3. и члана 24. ст. 1. до 4. овог закона; лицу на које се подаци односе не стави на располагање или не пружи информације из члана 25. ст. 1. и 2. овог закона; не пружи тражене информације, не омогући приступ подацима, односно ако не достави копију података које обрађује (члан 26. ст. 1. и 2. и члан 27); ограничи делимично или у целини право на приступ подацима лицу на које се подаци односе супротно члану 28. став 1. овог закона; не исправи нетачне податке или не допуни непотпуне податке, супротно члану 29. овог закона; не избрише податке лица на које се подаци односе без одлагања у случајевима из члана 30. став 2. овог закона; не ограничи обраду података о личности у случајевима из члана 31. овог закона; не избрише податке о личности (члан 32); не обавести примаоца у вези са исправком, брисањем и ограничењем обраде (члан 33. став 1); не информиса лице на које се подаци односе одлуци о одбијању исправљања, брисања, односно ограничавања обраде, као и о разлогу за одбијање (члан 34. став 1); не прекине са обрадом података након што је лице поднело приговор (члан 37. став 1). Такође, истим чланом у ставу 2 прописано

обезбеђењу, *Сл. гласник РС*, бр. 104/2013, 42/2015 и 87/2018, затим Закон о детективској делатности, *Сл. гласник РС*, бр. 104/2013 и 87/2018, те Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма, *Сл. гласник РС*, бр. 113/2017, 91/2019, 153/2020 и 92/2023), може се уочити да би се под ову категорију могао сврстати велики број различитих субјеката који су обвезници ових закона (од којих неки и не морају имати статус правног лица већ нпр. предузетника), а самим тим имају одређене обавезе у погледу неког од сегмената који се односи на делатности повезане са областима обраде података о личности у посебне сврхе из члана 6. став 3. ЗЗПЛ. Посебно се овај круг шири када се погледа поменути Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма којим се прописује велики број радњи обраде података о личности у сврху спречавања кривичних дела, док се као обвезници овог закона појављују, између осталих, пословне банке, мењачнице, ревизори, рачуновође, платне институције, различити фондови и сл., а у одређеним ситуацијама ту се могу налазити и адвокати, јавни бележници па и предузетници, и ако ЗЗПЛ изричито прописује да се у надлежне органе могу сврстати само *правна лица*, а што ови последњи и не морају имати такав статус (вид. члан 4 Закона о спречавању прања новца и финансирања тероризма, као и Закон о адвокатури, *Сл. гласник РС*, бр. 31/2011 и 24/2012 - одлука УС, Закон о јавном бележничтву, *Сл. гласник РС*, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - др. закон, 93/2014 - др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015.

је, између осталог, да ће се новчаном казном у износу од 100.000 динара казнити за прекршај руковалац, односно обрађивач који има својство правног лица ако: не упозна примаоца са посебним условима за обраду података о личности прописним законом и његовом обавезом испуњења тих услова (члан 11. став 5); не достави лицу на које се подаци односе образложену одлуку, односно не обавести лице у року из члана 28. ст. 3. и 5. овог закона; настави са обрадом у циљу директног оглашавања, а лице на које се подаци односе је поднело приговор на такву обраду (члан 37. став 3).

Поводом заштите физичких лица у вези са обрадом података о личности потребно је указати на то да, сагласно ЗЗПЛ-у, уколико лице жели да оствари своја права (право на приступ подацима, исправку и/или допуну, брисање и др.) треба прво да се обрати руковоцу, тј. субјекту који врши обраду његових података у конкретном случају захтевом за остваривање наведених права. Уколико конкретан руковалац не поступи по поднетом захтеву или по добијању одговора, лице на које се подаци односе сматра да се обрада његових података о личности врши супротно одредбама ЗЗПЛ-а и има право да поднесе притужбу Поверенику, уз напомену да подношење притужбе не утиче на право овог лица да покрене друге поступке управне или судске заштите, те да се може затражити и одговарајућа судска заштита подношењем тужбе надлежном вишем суду. Повереник у поступку остваривања права поводом обраде података о личности, поступајући по притужби, одлучује о томе да ли је у конкретној ситуацији руковалац поступио у складу са ЗЗПЛ-ом, тј. да ли је притужба основана и обавештава подносиоца притужбе о току и резултатима поступка који води у складу са чл. 82 ЗЗПЛ-а. Након тога лице на које се подаци односе, руковалац, обрађивач, односно друго физичко или правно лице на које се односи одлука Повереника, донета у складу са овим законом, има право да против те одлуке тужбом покрене управни спор у року од 30 дана од дана пријема одлуке.³⁶

Код већине претходно поменутих прекршаја, јавља се потенцијални проблем утврђивања времена извршења прекршаја ради могућности издавања прекршајног налога, односно подношења захтева за покретање прекршајног поступка, те питања рачунања рокова застарелости имајући у виду да је у већини случајева реч о прекршајима који за радњу извршења имају нечињење па се јавља проблем тумачења када је наступила обавеза руковоца, а последично томе и када је прекршај извршен узимајући, поред осталог, у обзир и рокове предвиђене за поступање по поднетим захтевима. Пре свега, руковалац је дужан да по поднетом захтеву лица на које се подаци односе поступи у року од 30 дана, односно 60 дана ако је то неопходно узимајући у обзир сложеност и број захтева. О продужењу рока и разлозима за то

³⁶ Остоја Калаба, „Обрада података о личности од стране цркава и верских заједница у праву и пракси ЕУ и Републике Србије”, Тематски зборник радова *Савремено државно-црквено право* (ур. Владимир Ђурић и Далибор Ђукић), Институт за упоредно право, Митрополија црногорско-приморска СПЦ, Београд – Будва 2023, 884–885.

продужење руковалац је дужан да обавести лице на које се подаци односе у року од 30 дана од дана пријема захтева. Ако руковалац не поступи по захтеву лица на које се подаци односе дужан је да о разлозима за непоступање обавести то лице без одлагања, а најкасније у року од 30 дана од дана пријема захтева, као и о праву на подношење притужбе Поверенику, односно тужбе суду.

Имајући у виду да се поводом поступања руковоаца поводом захтева лица на које се подаци односи може покренути поступак пред Повереником, односно надлежним судом, поставља се питање времена извршења одређених прекршаја који су формулисани на начин да се извршавају нечињењем (нпр. не пружи тражене информације, не омогући приступ подацима, односно ако не достави копију података које обрађује, не избрише податке о личности, не обавести примаоца у вези са исправком, брисањем и ограничењем обраде, не информише лице на које се подаци односе о одлуци о одбијању исправљања, брисања, односно ограничавања обраде, као и о разлогу за одбијање и сл.). Питање правне сигурности а потенцијално и повреде начела *ne bis in idem* могу се поставити у погледу остваривања ових права, што посебно долази до изражаја имајући у виду да се у погледу повреде истих могу истовремено покренути и водити поступци пред различитим органима. Наиме, могућа је ситуација да поводом исте ствари лице на које се подаци односе поднесе притужбу Поверенику, тужбу надлежном суду и да у својству оштећеног поднесе захтев за покретање прекршајног поступка. На проблеме који се могу појавити указано је и у поменутој Стратегији заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године, где се између осталог, као предлог решења наводи да „с обзиром да лица могу водити паралелне поступке пред Повереником и пред судом поводом исте правне ствари, потребно је успоставити блиску сарадњу између судова и Повереника ради уједначавања праксе у области заштите података о личности и спречавања различитог поступања у истој правној и чињеничној ситуацији, чиме се доприноси већој правној сигурности, како руковалаца и обрађивача, тако и лица на које се подаци односе“.

Треба истаћи и проблеме приликом спровођења надзора и извршења појединих прекршајних казни, посебно када је реч о страним компанијама. Илустративан пример овог проблема је прекршај из чл. 95 ст. 2 тач. 3) ЗЗПЛ који предвиђа да ће се новчаном казном у износу од 100.000 динара казнити за прекршај руковалац, односно обрађивач који има својство правног лица ако не одреди свог представника у Републици Србији, супротно члану 44. ЗЗПЛ, док је истовремено предвиђено да ће се за исти прекршај казнити физичко лице, односно одговорно лице у правном лицу, државном органу, односно органу територијалне аутономије и јединици локалне самоуправе, као и одговорно лице у представништву или пословној јединици страног правног лица новчаном казном у износу од 20.000 динара. Поред претходног поставља се и питање делотворности ове казне на страну компанију, али и сразмерности имајући у виду да Повереник сагласно одредби 87. ЗЗПЛ не може одређивати висину износа казне, већ само ако утврди незаконитост издати

прекршајни налог у коме ће бити назначен новчана казна у фиксном износу, док питање одвраћајућег карактера ових казни постаје бесмислено имајући у виду више милионске профите које стране компаније остварују на тржишту.

10. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

У Републици Србији постоје три врсте казних дела (кривична дела, прекршаји и привредни преступи). Учиниоцима казних дела се у одговарајућим поступцима изричу казнене санкције. Да ли ће се одређена радња квалификовати као кривично дело, прекршај или привредни преступа по правилу зависи од друштвене опасности такве радње. Неспорно је да се ЗЗПЛ прописују прекршаји за које се издаје прекршајни налог или подноси захтев за покретање прекршајног поступка.

Водећи се закључком наведеним у поднаслову 6. овог рада, а имајући у виду одредбе поменутих прописа ЕУ, указане недостатке у погледу казнене заштите и недовољне ефикасности надзора над спровођењем ЗЗПЛ-а нарочито ако се узме у обзир учесталост кршења права на заштиту података о личности у Републици Србији што се може видети из годишњих извештаја Повереника и што је посебно напоменуто у Стратегији заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године, као и цитирану одлуку Уставног суда, требало би размотрити потенцијално могућност да се путем измена и допуна Закона о прекршајима предвиди могућност да у прекршајном поступку првостепени прекршајни поступак и изрицање прекршајних санкција, пре свега новчаних казни за прекршаје из области заштите података о личности, води Повереник сходно примењујући одредбе закона којим се регулише прекршајни поступак, осим ако законом којим се уређује заштита података о личности није другачије прописано, док би прекршајни поступак по жалбама на одлуке прекршајних судова и Повереника водио другостепени прекршајни суд чиме би се омогућила судска контрола донете одлуке и двостепеност у одлучивању. На овај начин би се јасно и у складу са одлуком Уставног суда уредило претходно питање и потенцијално решили проблеми ефикасности спровођења ЗЗПЛ, док би се истовремено избегле недоумице и несигурности које се јављају када је реч о анализираним ситуацијама изрицања новчаних казни од стране Комисије за заштиту конкуренције, Народне банке Србије и Републичке комисије за заштиту права у поступцима јавних набавки. С тим да ту није реч о казним делима.

Све претходно указује да је домаћи законодавац не водећи довољно рачуна о домаћем правном систему и могућностима испуњења основних захтева делотворности, сразмерности и превентивног ефекта, пренео одредбе европских прописа декларативно исказујући основне постулате и принципе уносећи уместо сигурности, повећање правне недоследности и отежавање остваривања загарантованих права која проистичу из прописа о заштити података о личности. Проблемима у погледу остваривања делотворности, пропорционалности и

одвраћајућег карактера, те изрицања казни за повреде ЗЗПЛ и њиховог усклађивања за казнама предвиђеним ГДПР доприносе и императивне одредбе Закона о прекршајима који одређује ограничења у погледу прописивања износа новчаних прекршајних казни. Претходно се такође истиче у раније спомињаној Стратегији заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године, где се, између осталог, наводи да „не само да су прописане казне несразмерно ниске за повреду ЗЗПЛ-а као основног људског права, нарочито имајући у виду казне прописане Општом уредбом о заштити података које се крећу до 20.000.000 евра или, у случају правног лица, до 4% укупног годишњег промета у свету за претходну финансијску годину, у зависности од тога који износ је већи, него ни прекршајна ни кривично-правна судска заштита лица није још увек довољно развијена, нарочито ако се узме у обзир учесталост кршења права на заштиту података о личности у Републици Србији у истом периоду, што се може видети из годишњих извештаја Повереника“ те да је у том сегменту посебно потребно „унапредити судске поступке за заштиту права, и то како управне и парничне тако и прекршајне и кривичне, првенствено кроз јачање капацитета судова који поступају у предметима у области заштите података о личности, подстицање бржег окончања поступака, континуирано унапређење нивоа стручности носилаца правосудних функција у области заштите података о личности, поштравање казни за учиниоце прекршајних и кривичних дела из области заштите података“.

И у овом случају ће бити потребно извршити одређене измене и допуне Закона о прекршајима, како би се омогућило повећање максималних износа казни за учиниоце прекршајних дела из области заштите података о личности, те потенцијално предвидети обавезу да би национални судови требали да узму у обзир препоруку надзорног органа који је покренуо поступак за изрицање новчане казне. Требало би можда размотрити могућност да би национални судови требали да воде рачуна о околностима предвиђених законом којим се регулише област заштите података о личности приликом одређивања новчане казне уз супсидијарну примену одредаба ЗП које се односе на „одмеравање казне“, те то исто учинити када је реч о утврђивању правила о осталим санкцијама које се примењују на кршења одредаба ЗЗПЛ, посебно за кршења за које се не изричу *новчане казне*, и предузети све потребне мере како би се осигурало њихово спровођење водећи посебно рачуна о томе да предвиђене казне морају бити делотворне, пропорционалне и одвраћајуће.

Према одредбама ЗЗПЛ остављена је могућност лица на које се подаци односе да своја права из овог закона остварује притужбом пред Повереником (чл. 82) поводом чије одлуке може покренути управни спор уз напомену да покретање управног спора тужбом „не утиче на право да се покрену други поступци управне или судске заштите“ (чл. 83). Поред претходног, предвиђено је да лице на које се подаци односе може покренути парнични поступак пред надлежним вишим судом поново истичући да „подношење тужбе суду не утиче на право овог лица да покрене друге

поступке управне или судске заштите“ (чл. 84). Овако решење, и ако на први поглед делује као систем који омогућује бољу заштиту права лица на које се подаци односе из ЗЗПЈ, ипак утиче на повећање правне несигурности. Наиме, истовремено паралелни и међусобно независни поступци, могу доводити до различитог поступања у истој правној и чињеничној ситуацији, посебно узимајући у обзир да лице на које се подаци односе може истовремено о истој ствари иницирати и управни и парнични спор, а некада и прекршајни поступак, што може довести потенцијално и до сукоба надлежности, али и различите праксе између органа надлежних за вођење тих поступака. Ово може такође потенцијално довести до ситуације да се поводом одлука донетих у управном спору и парничном спору поводом заштите права из ЗЗПЈ, покрене поступак пред Врховним судом Србије, по захтеву за ванредно преиспитивање судске одлуке и по ревизији, која је увек допуштена када је реч о одлукама донетим по тужбама из чл. 84 ЗЗПЈ. Као решење поменутог проблема потребно је, како се истиче у Стратегији заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године, „успоставити блиску сарадњу између судова и Повереника ради уједначавања праксе у области заштите података о личности и спречавања различитог поступања у истој правној и чињеничној ситуацији, чиме се доприноси већој правној сигурности, како руковалаца и обрађивача, тако и лица на које се подаци односе“.

ЛИТЕРАТУРА

Ристивојевић Б, Иван Милић И, 2023. *Коментар Закона о прекршајима*, Београд;

Ристивојевић Б, Иван Милић И, 2023. *Основи прекршајног права*, Нови Сад.

Ћоровић Е, 2021. *Основи прекршајног права Црне Горе*, Podgorica;

Директива (ЕУ) 2016/680 Европског парламента и Савета од 27.04.2016. о заштити физичких лица у вези са обрадом података о личности од стране надлежних органа у сврхе спречавања, истраге, откривања или прогона казних дела или извршавања кривичних санкција и о слободном кретању таквих података, те о стављању изван снаге Оквирне одлуке Савета 2008/977/ПУП (Полицијска директива – LED);

Закон о адвокатури, *Сл. гласник РС*, бр. 31/2011 и 24/2012 - одлука УС;

Закон о детективској делатности, *Сл. гласник РС*, бр. 104/2013 и 87/2018;

Закон о заштити конкуренције, *Сл. гласник РС*, бр. 51/2009 и 95/2013;

Закон о заштити корисника финансијских услуга, *Сл. гласник РС*, бр. 36/2011 и 139/2014;

Закон о заштити података о личности, *Службени гласник РС*, број 87 од 13. новембра 2018;

Закон о инспекцијском надзору, *Службени гласник РС*, бр. 36 од 21. априла 2015, 44 од 8. јуна 2018 - др. закон, 95 од 8. децембра 2018;

Закон о јавним набавкама, *Сл. гласник РС*, бр. 91/2019 и 92/2023;

Закон о јавном бележништву, *Сл. гласник РС*, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - др. закон, 93/2014 - др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015;

Закон о Народној банци Србије („Сл. гласник РС“, бр. 72/2003, 55/2004, 85/2005 - др. закон, 44/2010, 76/2012, 106/2012, 14/2015, 40/2015 - одлука УС и 44/2018;

Закон о платним услугама, *Сл. гласник РС*, бр. 139/2014 и 44/2018;

Закон о потврђивању споразума о стабилизацији и придруживању између Европских Заједница и њихових држава чланица, са једне стране, и Републике Србије, са друге стране, *Службени гласник РС – Међународни уговори*, бр. 83/2008;

Закон о прекршајима, *Службени гласник РС*, бр. 65 од 25. јула 2013, 13 од 19. фебруара 2016, 98 од 8. децембра 2016 - УС, 91 од 24. децембра 2019 - др. закон, 91 од 24. децембра 2019, 112 од 12. октобра 2022 – УС;

Закон о спречавању прања новца и финансирања тероризма, *Сл. гласник РС*, бр. 113/2017, 91/2019, 153/2020 и 92/2023;

Закон о приватном обезбеђењу, *Сл. гласник РС*, бр. 104/2013, 42/2015 и 87/2018;

Милић И, Калаба О, 2023. „Савремени 'паметни' системи за регулисање саобраћаја у градовима Републике Србије – (не)усклађеност позитивноправних прописа („пази, снима се”)”, Тематски зборник радова *Право између идеала и стварности* (ур. Страхуња Миљковић), Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Институт за упоредно право, Косовска Митровица;

Милић И, 2015. Прекршајни налог, *Безбједност, полиција, грађани*, Vol. 11, No. 1-2;

Милић И, 2021. Прописивање, изрицање и извршење новчане казне, 1. Међународни научни скуп "Услуге и владавина права", Крагујевац: Правни факултет, Институт друштвених наука, 28. Мај;

Милић И, 2022. Специфичности прекршајног гоњења према Закону о пореском поступку и пореској администрацији, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, Vol. 56, No. 4;

Извештај о примени Закона о слободном приступу информацијама од јавног значаја и Закона о заштити података о личности за 2019. годину, Повереник за информације од јавног значаја и заштиту података о личности, Београд, 2020. (<https://www.poverenik.rs/images/stories/dokumentacija-nova/izvestajiPoverenika/2019/Izvestaj-za2019.pdf> - приступљено 27.03.2024.);

Jeličić M, Prekršajni nalog i problemi u praksi, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 1/18;

Одлука Уставног суда Републике Србије број ИУз-196/2013, *Сл. гласник РС*, бр. 9/2016. (<https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=12292> – приступљено 29.03.2024.);

Калаба О, 2023. „Обрада података о личности од стране цркава и верских заједница у праву и пракси ЕУ и Републике Србије”, Тематски зборник радова *Савремено државно-црквено право* (ур. Владимир Ђурић и Далибор Ђукић), Институт за упоредно право, Митрополија црногорско-приморска СПЦ, Београд – Будва;

Стратегија заштите података о личности за период од 2023. до 2030. године, *Службени гласник РС*, број 72 од 31. августа 2023;

Уредба (ЕУ) 2016/679 Европског парламента и Савета од 27.04.2016. о заштити физичких лица у односу на обраду података о личности, слободном кретању таквих података и стављању Директиве 95/46/ЕЗ ван снаге (Општа уредба о заштити података – ГДПР);

Усвојена правна схватања на Првој седници свих судија Прекршајног апелационог суда, Београд, 29.01.2018. године (<http://pkar.sud.rs/prekrsajni-apelacioni-sud-sednica-2018-01-29-ps.html> - приступљено 07.04.2024.).

Ivan MILIĆ, Ph.D.

Assistant Professor, University of Novi Sad, Faculty of Law, Republic of Serbia

Ostoja S. KALABA

Ph.D. Candidate, University of Novi Sad, Faculty of Law, advisor at the Office of the Commissioner for Information of Public Importance and Personal Data Protection, Republic of Serbia

MISDEMEANOR LIABILITY AND PENALTIES FOR VIOLATION OF THE LAW ON PERSONAL DATA PROTECTION

Summary

Misdemeanors can be prescribed by the regulations of different legal forces. The Serbian Law on Personal Data Protection (SDPL) foresees certain offenses for all subjects of misdemeanor liability based on EU regulations whose goal is the protection of personal data. However, the SDPL contains a clumsy combination of solutions that are provided for in two different legal acts - the EU General Data Protection Regulation and the so-called Police Directive, by introducing many solutions into the legal system of the Republic of Serbia, insufficiently adapting them to the established legal order, simultaneously increasing the degree of legal inconsistency and uncertainty, and calling into question the ability of citizens to adequately and fully exercise the constitutional right to the protection of personal data. This problem also arises when it comes to penal provisions and offenses prescribed in the SDPL and their pronouncement and effective implementation in the event of an established violation of the SDPL, which will be analyzed in this paper through the prism of the conformity of the current legal framework for the protection of personal data of the EU and the Republic of Serbia, with an emphasis on the penal provisions provided for in the event of an established violation of the regulations regulating the area of personal data protection.

Key words: misdemeanors, personal data, fine, court, Commissioner, misdemeanor order, GDPR, Law Enforcement Directive.

прегледни рад
достављен: 27. 03. 2024
прихваћен за објављивање: 4. 04. 2024.
УДК 341.49(497.115:489)

Стефан ГАЈИЋ*

ЗАТВОРЕНИЦИ ИЗ ДАНСКЕ НА ИЗДРЖАВАЊУ КАЗНЕ ЗАТВОРА У АП КОСОВО И МЕТОХИЈА

Апстракт

Систем извршења кривичних санкција у скандинавским земљама је јако занимљив за све истраживаче у овој научној области због своје хумане политике и прогресивности. Међутим оно што је привукло посебну пажњу је чињеница да ће Данска у скоријој будућности због мањка затворских капацитета своје затворенике слати у Србију, тј. у АП Косово и Метохију на издржавање казне затвора. Предмет истраживања су околности и међународни уговори који су претходили овом догађају, однос Данске и јужне Покрајине Републике Србије, Косова и Метохије, као и осврт на (не)поштовање основних начела и стандарда међународног права.

Кључне речи: Казна затвора, међународно право, Србија, Данска, АП Косово и Метохија.

1. УВОД

Краљевина Данска је држава у северној Европи између Северног мора и Балтика, коју територијално чине полуострво Јиланд са још 490 острва те Гренланд (највеће острво на свету) и Фарска Острва (18 већих острва између Атлантика и Норвешког мора) који имају висок степен аутономије, а које Краљевина Данска свим средствима жели да сачува под својим суверенитетом. Управо ова чињеница представља један апсурд, када је у питању спољнополитичко деловање ове монархије, јер сходно својим могућностима свим средствима се залаже за отимање јужне српске Покрајине, Косова и Метохије од Републике Србије, а на шта се жели и указати овим радом. Очито разлог за такво понашање креатора политике у Данској налази се у постојању двоструких аршина, непоштовању основних начела и норми међународног права, те атавизму колонијалне свести која још увек није ишчезла из њихових умова. Како су великим делом скоро све државе Западне Европе уз државе некадашњег

* Докторанд, Универзитет у Новом Саду, Правни факултет, виши стручни сарадник за правне послове у Министарству правде Републике Српске, stefangajic.rs@outlook.com.

Комонвелта¹ посегле за својим парчетом неоколонијализма на тлу Србије, тј. њене Покрајине КиМ, тако је и Данска ушла у ту трку, истина касно, те јој ништа друго није преостало до казнено-поправне установе Републике Србије и сунчева светлост која пада на њену свету косовску земљу. Опасност која прети од оваквих идеја је и чињеница, да би и остале земље ЕУ и Комонвелта могле да се досете и од наше јужне Покрајине осим што су направили непотопиви носач НАТО авиона, те својим нечињњем створили услове који су довели да тзв. Косово буде расадник тероризма и организованог криминала на светском нивоу, овим поступком могли би да додају још један обрис тзв. „банана држави“ и употпуне слику колонијализма, претварајући Космет и у своју кажњеничку колонију, што све неоодољиво подсећа на некадашњи статус Аустралије у не баш тако давној прошлости.

У овом раду биће речи о систему за извршење кривичних санкција у Краљевини Данској, његовој структури, попуњености затворских капацитета у тој земљи, те тежњама Данске да оформи затворску установу ван своје државе на територији АП Косова и Метохије. Главни циљ рада је да укаже на споразум који је Данска потписала са непризномом такозваном државом Косово која се налази на окупираној српској Покрајини Косову и Метохији и апострофира на проблеме и последице међународноправне природе када је у питању такво понашање Данске према Републици Србији.

За писање овог рада кориштен је пре свега нормативни, упоредни, историјски, статистички и синтетички метод, а сам рад је написан на основу доступних извора везаних за ову тему.

2. СИСТЕМ ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНИХ САНКЦИЈА У ДАНСКОЈ

Краљевина Данска је уставна парламентарна монархија, на чијем челу се налази монарх чији су утицај и улога само формални, док је ефективна извршна власт у рукама Владе Краљевине Данске на чијем челу се налази премијер. Законодавну власт врши парламент који је израз народне суверености.² Судска власт у овој монархији поверена је судовима као потпуно независним органима од утицаја и мешања друге две врсте власти, поштујући тако доследно начело поделе власти као инструмент редукације и ограничења моћи. Судску власт у Данској врше Врховни суд

¹ Комонвелт данас представља лабаво удружење 54 независне државе које су некада биле под колонијалном управом Велике Британије.

² The Constitutional Act of Denmark (of June 5th, 1953), Published by the Danish Parliament, Christiansborg 2019, доступан на линку: https://www.ft.dk/-/media/sites/ft/pdf/publikationer/engelske-publikationer-pdf/grundloven_samlet_2018_uk_web.ashx, приступљено 10.02.2024. године.

правде (*Højesteret*), два Виша суда (апелациона), један у Копенхагену (*Østre Landsret*) и други у Виборгу (*Vestre Landsret*), те преко сто првостепених судова широм земље.³

Министарство правде Краљевине Данске је највиши орган управе за васпитно-поправне установе.⁴ За извршавање (спровођење) пресуда којима се изричу казне затвора у Данској надлежна је Управа за казнено-поправне службе (*Direktoratet for Kriminalforsorgen*)⁵ при Министарству правде, а која баштини традицију од 1910. године. Применом упоредноправног метода, тај орган државне управе у Данској био би пандан Управи за извршење кривичних санкција у Републици Србији.⁶ Управом за казнено-поправне службе у Данској руководи директор који за свој рад непосредно одговара министру правде. Задатак Управе је да извршава казне — лишавање слободе, условне осуде и рад у јавном интересу — које је суд изрекао учиниоцима кривичних дела. Генерални директор стара се о администрацији и особљу затворских установа, те третману затвореника укључујући и третман затвореника који се налазе у установама за ментално девијантне преступнике. Поред тога, директор Управе врши делегирану надлежност од стране министра правде, те одлучује о помиловању и пуштању на условни отпуст лица осуђених на казну затвора. Рад Управе за казнено-поправне службе организован је кроз четири управне области (подручне канцеларије) са целокупном структуром затворских, поправних, пробационих и других стручних установа чија је улога извршење кривичних санкција.⁷ Унутар Управе постоји укупно 16 затвора, 35 притворских центара, 8 истражних затвора, 2 центра за екстрадицију, центар за странце и 14 КИФ одељења (одељења која врше надзор над осуђеницима који се налазе на условном отпусту, затвореницима на лечењу и лицима која су осуђена на рад у јавном интересу).⁸ Првог јануара 2019. године, Законом о сузбијању

³ Ministry of Justice - Department of Prisons, The Penal System of Denmark, Herstedvester Denmark, p. 9, преузето са линка:

<https://www.ojp.gov/pdffiles1/Digitization/15363NCJRS.pdf>, приступљено 10.02.2024. године.

⁴ Bekendtgørelse af lov om fuldbyrdelse af straf m.v. (LBK nr 201 af 28/02/2023), преузето са сајта правних прописа Краљевине Данске: <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2023/201>, приступљено 10.02.2024. године.

⁵ Одељење за затворе је колоквијални назив за ову институцију у Данској.

⁶ Глава II, *Закон о извршењу кривичних санкција*, „Службени гласник РС“, бр. 55/2014 и 35/2019.

⁷ Bekendtgørelse om kriminalforsorgsområder under Direktoratet for Kriminalforsorgen (BEK nr 1069 af 28/06/2022) - Уредба о казнено-поправним установама, преузето са сајта званичних правних прописа Краљевине Данске, <https://www.retsinformation.dk/eli/lta/2022/1069>, приступљено 13.02.2024. године.

⁸ Подаци преузети са званичног сајта Управе за казнено-поправне службе: <https://kriminalforsorgen.dk/om-os/kriminalforsorgens-opgaver/struktur-og-organisationsdiagrammer/>, приступљено 15.02.2024. године.

малолетничке деликвенције основана је и Казнено-поправна служба за малолетнике чији је рад организован кроз 4 казнено-поправне установе.⁹

Главни задатак Казнено-поправне службе Краљевине Данске је да учини оне кривичних дела током извршења кривичне санкције преобрати и оспособи за живот на слободи далеко од криминала, а за шта пресудну улогу има постпенална подршка. Општи циљ Казнено-поправне службе је смањење криминалитета у држави. Казнено-поправна служба је дужна да током трајања казне осигура затвореницима да издржавају казну затвора у складу са грађанским правима садржаним како у домаћем данском законодавству, тако и у општим принципима, ратификованим међународним уговорима и општеприхваћеним правилима међународног права, а о чему се стара Омбудсман данског парламента¹⁰ и Европски комитет за спречавање тортуре и нехуманог или понижавајућег поступања или кажњавања (СРТ)¹¹ посредством контрола које врше над институцијама Казнено-поправне службе. Важна карактеристика система за извршење кривичних санкција у Данској је чињеница да се максимално поштују индивидуална људска права и да постоји велики број затворских установа такозваног отвореног типа где се сав однос између осуђених лица и запослених темељи на принципу поверења (Tolstrup, 2002, 40).

Када је у питању систем санкција у Данској, у све већој употреби су санкције које представљају алтернативе затворској казни као што су отворени затвори, пробације, условне осуде, рад у јавном интересу, кућни затвор, новчане казне и сл. (Larri-Seppala, 224, 250-255). Последњи пут смртна казна у овој земљи извршена је 1891. године (Umbreit, 1980, 7) иако је коначно укинута тек 1. јануара 1933. године када је Кривични законик из 1930. године ступио на снагу (Kampmann, 1934, 115).

2.1. Проблеми везани за мањак затворских капацитета у Краљевини Данској

Када погледамо статистике видимо да се број затвореника у Данској последњих двадесет година није драстично мењао. Оно што привлачи пажњу истраживача је свакако чињеница да 70% капацитета у локалним затворима у Данској отпада на притворенике, док остатак од 30% чине новосуђена лица која чекају на премештај у установе затвореног или отвореног типа у којима би наставили издржавање казне (Kristoffersen, 2022, 13). Тврдње државе да су њени затворски

⁹ Lov om bekæmpelse af ungdomskriminalitet (LOV nr 1705 af 27/12/2018) - Закон о сузбијању малолетничке деликвенције, преузето са сајта званичних правних прописа КД, <https://www.retsinformation.dk/eli/ta/2018/1705>, приступљено 16.02.2024. године.

¹⁰ Response of the Government of Denmark to note CU 2011/2026, Ministr of Justice – Department of Prison and Probation. Доступно на линку: <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/EGM-Uploads/DENMARK-GOV-13-En.pdf>, приступљено 15.03.2024. године.

¹¹ Видети више званичну интернет презентацију СРТ: <https://www.coe.int/en/web/cpt>, приступљено 14.02.2024. године.

капацитети скоро у потпуности испуњени, јесу на месту, ако се узму подаци који су доступни на *Prison Studies (Institute for Crime & Justice Policy Research)* у којима се наводи да је попуњеност затворских капацитета 97,4%, односно да се тренутно у затворским установама у Данској налази 4085 лица док су укупни затворски капацитети 4217 места,¹² међутим треба бити прецизан и нагласити да је реч о претрпаности установа притвореницима, а не затвореницима. Да би решили овај проблем данске власти су се одлучиле на два корака. Први је изградња још једног државног затвора, а други је потписивање уговора са тзв. Косовом о изнајмљивању затворских капацитета у Гњилану, што се сматра спорним по више основа.

Наиме, ако се узме у обзир чињеница да Краљевина Данска гради још један државни затвор, те да постоји низ билатералних уговора између Данске и других како европских тако и неевропских држава о међусобној предаји затвореника, поставља се питање: „Да ли је баш адекватан потез Данске да посегне за отварањем затвора изван своје државе? Да ли је применом билатералних уговора о предаји затвореника могла далеко ефикасније и економичније да реши проблем претрпаности затвора странцима који су правноснажно осуђени пред данским судовима?“. Са наше тачке гледишта Данска је овим потезом прекршила не само међународне норме када је у питању начело суверене једанкости држава (Вид. Етински и Ђајић, 2014, 185-187) и поретка Републике Србије са којом баштини дипломатске односе од 1917. године¹³ него чини корак уназад када је у питању оданост основним принципима европске демократије, посећајући у конкретном случају за стварањем „Гвантанама“ у срцу Европе, на територији Републике Србије која је тренутно под протекторатом НАТО и естаблишмента чији су корени дубоко у терористичкој организацији „УЧК“.

Не тако давно Данска се добровољно понудила Савету безбедности УН да прими осуђена лица на издржавање казне затвора, а која су претходно осуђена пресудом Међународног кривичног суда за бившу Југославију (*International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*), након чега је дошло 2002. године у Хагу до потписивања споразума између Краљевине Данске и Суда у циљу извршења казни и пресуда Међународног суда.¹⁴ Иако се ради о безначајном броју осуђеника

¹² Званични подаци *World Prison Brief* и ICPR када су у питању статистички подаци везани за извршење кривичних санкција у Краљевини Данској доступни на линку: <https://www.prisonstudies.org/country/denmark>, приступљено 15.02.2024. године.

¹³ Званични податак са сајта Министарства спољних послова Републике Србије, преузет са линка: <https://web.archive.org/web/20150217005806/http://www.mfa.gov.rs/sr/index.php/spoljna-politika/bilateralni-odnosi/117-bilateralni-odnosi/11439-danska?lang=cyr>, приступљено 15.02.2024. године.

¹⁴ Уговор о сарадњи између Данске и Међународног кривичног суда за бившу Југославију, преузет је са званичног сајта „Хашког трибунала“, а доступан на линку: https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Member_States_Cooperation/enforcement_agreement_denmark_04_06_02_en.pdf, приступљено 16.02.2024. године.

(затвореника) за било коју државу, посебно за Данску, новонастала ситуација отвара низ питања око тога - Да ли ће се Данска услед мањка затворских капацитета одрећи уговора који има са Међународним кривичним судом за бившу Југославију и уговор уступити некој другој држави или ће та лица касније одлучити да пребаци у „своје“ затворске капацитете на КиМ директно угрожавајући безбедност и људска права Срба која се налазе код њих на издржавању казне? Такође отвара се питање, коме ће се дати примат када су у питању осуђеници пореклом из Србије, да ли ће Данска прекршити споразум (међународни уговор) са Србијом о међусобној предаји осуђених лица ради издржавања казне затвора (*Сл. лист СФРЈ- Међународни уговори бр. 5/1989*) или ће та лица депортовати на КиМ на основу уговора са неким ко није субјект међународног права?

3. СПОРАЗУМ ДАНСКЕ И КОСОВА И МЕТОХИЈЕ

Краљевина Данска ушла је у процес закључивања међународног уговора са јужном Покрајином Републике Србије, Косовом и Метохијом, кршећи тако основне стандарде међународног права садржане у Повељи УН (чл. 2. став 4.). Споразум о коришћењу корективне установе у Гњилану ради извршења данских казни затвора представља не само кршење властитих правних стандарда када је у питању однос те земље са Фарским Острвима и Гренландом као својим самоуправним аутономним областима него и међународних критеријума када је у питању поштовање суверености као принципа који је настао давне 1684. године приликом потписивања „Вестфалског мира“ (Besson, 2012, 369) те територијалног интегритета Републике Србије као независне, суверене и правне државе која се у историји свог постојања никада није огрешила о норму међународног права, а за чије поштовање се доследно залаже у свим правно-политичким и геополитичким ситуацијама независно од актера истих. Овакав потез Данске повлачи низ питања када је реч о дипломатским односима Републике Србије и Краљевине Данске. Овај процес започео је 21. фебруара 2008. године када је Данска признала као тзв. независну државу „саставни део територије Србије“¹⁵, а наставио се 20. децембра 2021. године у Приштини, потписивањем писма намера између министра правде Данске и представника привремених приштинских институција. Писмо намера обухвата намеру тзв. приштинских власти да саграде затвор у Гњилану за потребе затвореника из Данске који би били послати из ове земље по изрицању осуђујуће пресуде, уз обавезу да данска влада плаћа годишњу накнаду Приштини у износу од 3 000 000 евра.¹⁶ Оно што је сурогатно је да у преамбули овог споразума стоји жеља

¹⁵ Одлука о проглашењу Устава Републике Србије, „Службени гласник РС“ бр.98/2006.

¹⁶ Скенирано писмо намера између Данске и тзв. Косова преузето је са сајта тзв. Минисарства правде Приштине: <https://md.rks-gov.net/desk/inc/media/80B1619C-BA24-4D60-B735-882353F8E223.pdf>, приступљено 17.02.2024. године.

за афирмацијом историјских блиских веза између ове две „земље“ те посвећеност заједничким основним вредностима, владавини права, демократији и људским правима. За све људе који познају историју ових крајева и баве се било којим видом правне или политичке мисли, неко би помислио да је реч о споразуму између Данске и Аустрије, или Данске и Србије за коју је *de facto* споразум и писан, а не за уговорну страну чије су вође довођене у контекст¹⁷ светске трговине наркотицима¹⁸ и људским органима¹⁹, најсвирепијим облицима поступања и тероризмом²⁰. Овај споразум писан је у тренутку свакодневног прогона и чињења злочина против човечности који се већ пуних 25 година врши пред очима представника међународне заједнице на Косову и Метохији. Несхватљиво је да исто Министарство Данске, за мање од две године у саопштењу поводом Дана заставе и сећања на припаднике снага безбедности у тој земљи, Косово изједначава са Сомалијом када је у питању дневно политичка ситуација у тим срединама, говорећи да улога данске полиције и војске омогућава - да деца могу слободно да иду у школу, домаћинства имају воду и струју, људи без проблема купују на слободном тржишту у тим „земљама“, те воде рачуна да злочини из мржње на Космету немају етнички карактер.²¹ Да ли су све ове ситуације пример посвећености заједничким вредностима Данске са тзв. Косовом?

У овом писму намера (споразуму) налазе се и ставке које се тичу будуће сарадње између две владе, а које се односе на енергетску транзицију, обновљиву енергију и енергетску ефикасност, те улагања 30 000 000 евра у пројекте. Поменути наводи асоцирају на идућу етапу колонијализма коју данске власти по свему судећи планирају да спроведу над српском Покрајином Косовом и Метохијом.

¹⁷ Report identifies Hashim Thaci as 'big fish' in organised crime, The Guardian, Paul Lewis, доступно на линку: <https://www.theguardian.com/world/2011/jan/24/hashim-thaci-kosovo-organised-crime>, приступљено 19.03.2023. године.

¹⁸ UCK finanziert sich aus Drogengeldern, Berliner Zeitung, Bettina Vestring, објављено 04.03.1999, доступно на линку: <https://www.berliner-zeitung.de/archiv/geheimdienste-dreistellige-millionenbeträge-uck-finanziert-sich-aus-drogengeldern-li.1161818>, приступљено 20.03.2024. године.

¹⁹ Dick Marty, Report: Inhuman treatment of people and illicit trafficking in human organs in Kosovo*. Council of Europe, Committee on Legal Affairs and Human Rights. No. of act AS/Jur (2010) 46 from 12 December 2010. Преузето са линка: https://assembly.coe.int/committeedocs/2010/20101218_ajdoc462010provamended.pdf, приступљено 21.03.2024. године.

²⁰ Према Erich Schmidt-Eenboom (UCK – Zur Karriere einer terroristischen Vereinigung, *Wissenschaft & Frieden*, 1999/2, Ed. Schäfer Paul, Bonn) у званичном допису Министарства спољних послова СР Немачке Вишем управом суду Доње Саксоније од 28.12.1996. године ОВК су означене као терористичка организација чији су крајњи циљеви стварање велике Албаније.

²¹ Саопштење објављено на сајту Министарства правде Данске посвећено Дану заставе и сећања на припаднике снага безбедности те земље: <https://www.justitsministeriet.dk/ministerens-indlaeg/med-dannebrog-paa-skulderen/>, приступљено 10.03.2024. године.

Ова иницијатива је затим наставила да се даље развија услед чега је дошло до закључивања уговора између министра правде Данске и министра правде тзв. Косова. Први корак на реализацији овог пројекта тј. потписивања уговора између Данске и тзв. Косова била је иницијатива данског министра правде Ника Херкупа за измену данског законодавства од 4. марта 2022. године којом би се омогућила депортација осуђених лица из Данске на простор Косова и Метохије (Србије).²² Уговор је потписан 27. априла 2022. године у Приштини.²³

Данска као уговорна страна очекивала је да до примене споразума дође у току 2023. године²⁴ међутим, због политичке и парламентарне кризе која влада на простору јужне српске покрајине која се налази под протекторатом НАТО и албанских терориста који су униформе терористичке организације „УЧК“ заменили скупим оделима, још увек није дошло до ратификације тог међународног уговора у скупштини тзв. Косова. Све то је довело до пролонгирања примене уговора између две стране уговорнице, али и створило прилику за Републику Србију да постави низ питања пред међународном заједницом, нарочито када се Данска залаже за целовитост и територијалну сувереност Украјине. Светска, али и научна јавност поставља питање: „Како иста правна правила која је створила међународна заједница, првенствено земље западне демократије различито важе у случају Србије и Украјине?“.

У уговорним одредбама, када је у питању њихов општи део, пише да је реч о међународном уговору који је регулисан правилима Бечке конвенције (1969), а који се односи на извршење данских казни у затвору „Гњилане“²⁵. Главна обавеза која проистиче из овог уговора је да Приштина уступи Данској затвор у Гњилану на кориштење у периоду од пет година уз новчану надокнаду Данске према другој уговорној страни у фиксном износу од 15 милиона евра. Уговором су такође дефинисани организација установе, правни прописи који ће се примењивати како на запослене, тако и на осуђена лица, извршење затворских казни као и надзор над извршењем истих те друге обавезе које проистичу из уговора.

²² Званично саопштење са сајта Министарства правде Краљевине Данске које сведочи о томе: <https://www.justitsministeriet.dk/pressemdelelse/nyt-lovforslag-skal-bane-vejen-for-at-sende-udvisningsdoemte-kriminelle-til-afsoning-i-kosovo/>, приступљено 10.03.2024.

²³ Званично саопштење Министарства правде Данске о потписивању уговора у Приштини са тзв. Косовом: <https://www.justitsministeriet.dk/pressemdelelse/traktat-om-leje-af-faengselspladser-i-kosovo-nu-underskrevet/>, приступљено 10.03.2024. године.

²⁴ Документ о финансирању Казнено-поправног система у Данској, преузет са сајта Министарства правде Краљевине Данске: <https://www.justitsministeriet.dk/wp-content/uploads/2023/03/Aftale-om-kriminalforsorgens-oekonomi-2023-2025.pdf>, приступљено 11.03.2024. године.

²⁵ Чл. 2. Уговора између Данске и Косова, текст уговора доступан је на сајту Министарства правде КД: <https://www.justitsministeriet.dk/wp-content/uploads/2022/04/Final-treaty-Denmark-Kosovo.pdf>, приступљено 11.03.2024. године.

Према уговорним одредбама у затвор у Гњилану, капацитета до 300 места, смештаће се осуђеници из Данске, који нису дански држављани, уз ограничење да међу њима неће бити затвореници осуђени за ратне злочине, тероризам и лица која имају терминалну дијагнозу или психичко обољење (чл. 16). Када су у питању права затвореника примењиваће се законодавство Данске (чл. 5, чл 6.). Тако ће за сва правна питања везана за издржавање казне затвора бити надлежни Управа и судови у Данској. Из поменутих одредби јасно се може закључити да је Краљевина Данска прекршила начело просторног важења законодавства, тј. да је своје ингеренције проширила и на територију српске јужне Покрајине Косова и Метохије, кршећи тако начело територијалности Републике Србије.

Надзор и спровођење извршења казни вршиће се такође према прописима Данске. Надзор над спровођењем казни врши пре свега гувернер затвора, а осим њега на основу уговорних одредби то могу да врше и Парламентарни омбудсман Краљевине Данске и међународни механизми, као што је Европски комитет за спречавање тортуре и нехуманог или понижавајућег поступања или кажњавања (СРТ) (чл. 30). На челу затворске управе у Гњилану предвиђено је да се налази гувернер, као стварни управник затвора, а кога именује данска уговорна страна. Гувернер је одговоран за правилно извршење казни затвора, одржавање реда и безбедности, спровођење третмана затвореника у складу са свим релевантним данским и међународним прописима, те употребу директне силе, мера принуде и ограничења према затвореницима у установи (чл. 13). „Под влашћу, одговорношћу и наредбама гувернера, затвором и домаћим особљем управља директор“ кога именује уговорна страна из Приштине (чл. 13. став 5. и чл. 14). Овлашћења и одговорност директора затвора регулисани су чланом 14. уговора, према којем је директор дужан да обезбеди испуњавање свих обавеза приштинске стране када је у питању овај уговор и споразум о сарадњи са Данском. Према томе директор затвора управља особљем које је из редова тзв. Косова, олакшава комуникацију са релевантним органима Приштине, овлашћен је за употребу принудних мера за потребе спровођења уговора, примењује правила и процедуре приштинских власти за потребе спровођења данских затворских казни и помаже гувернеру у практичном функционисању и ефективном управљању затворском установом итд. Гувернер, као и особље из Данске према уговору (чл. 31) уживаће имунитет од јурисдикције приштинских власти у погледу радњи извршених у вршењу својих дужности, а сама зграда тј. просторије затвора уживају имунитет неповредивости који може суспендовати искључиво гувернер затвора (чл. 29). Поменуте привилегије и имунитет асоцирају на дипломатски имунитет и начело екстериторијалности којим располажу дипломатске мисије и њихово особље.

Изручење затвореника из Данске на издржавање казне затвора у Гњилане био би типичан пример прогонства (депортације) као казне, односно реакције на криминално понашање појединца у одређеној средини (друштву). Ова казна своје корене вуче из антике, да би са појавом колонијализма доживела своју форму која се

назива депортација. У одредбама уговора између Данске и тзв. Косова стоји да ће лица по одслужењу казне затвора бити депортована у матичне државе. Како би онда назвали пресељење затвореника из Данске на територију Покрајине Косова и Метохије, ако се узме да тај простор Србије није територија Данске? Према Атанацковићу (1988, 65) сличност између депортације и казне затвора је у чињеници што се код депортације осуђенику одузима право на слободу кретања и живљења у одређеној земљи, односно депортација је елиминација осуђеника из одређене државе, а не казна лишења слободе. Два су основна разлога за посезањем ка депортацији као казни, први се односи на побољшање унутрашње безбедносне ситуације земље, а други на насељавање колонија (Stevanović, 2012, 23). По нама у конкретном примеру реч је о једном од видова извршења казне лишења слободе, које је за многе само део историје, а за нас поновно оживљавање неких колонијалних аспирација.

Важно је напоменути да је предметни уговор изазвао велику пажњу невладиних организација светског значаја, а које се баве борбом против тортуре, заштитом људских права и права затвореника, међу којима су *World Organisation Against Torture* (ОМСТ), *European Prison Observatory* (ЕПО), *International Rehabilitation Council for Torture Victims* (IRCT) и *ANTIGONE*. Наиме поменуте организације захтевале су од Данске да поништи уговор закључен са Приштином, јер како наводе извршењем уговора дошло би до кршења људских и затворских права осуђеника из Данске по више основа, истичући као „тачку кључања уговора“ депортацију која је противна европским правним правилима, али и прописима УН.²⁶

Комитет за борбу против тортуре УН-а у свом извештају, тј. закључним запажањима о осмом периодичном извештају Данске од 8. децембра 2023. године изразило је забринутост због последица које би могле да наступе због деловања Данске у погледу отварања затворске установе на тзв. Косову услед чега би по њима могло доћи до кршења људских права затвореника који ће бити депортовани на Космет. Такође значајна ставка овог закључка је чињеница да позивање на Косово у овом документу ће се схватити искључиво у складу са Резолуцијом Савета безбедности 1244 (1999).²⁷

²⁶ ОМСТ, Denmark: Outsourcing the detention of foreigners to Kosovo sets a dangerous Precedent, преузето са линка: <https://www.omct.org/site-resources/legacy/Denmark-Kosovo-statement-18.5.pdf>, преузето 18.03.2024. године.

²⁷ ОНЦР, Committee against Torture, Distr.: General 8 December 2023, English version, *Concluding observations on the eighth periodic report of Denmark**, стр. 6, преузето са линка: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2FDNK%2FCO%2F8&Lang=en, приступљено 19.03.2024. године.

4. ЗАКЉУЧАК

Појмови територијални интегритет и суверенитет представљају једну од главних карактеристика сваке државе. Територијални интегритет подразумева целовитост и недељивост државе, тј. једног од три елемента која државу чине државом, а који су утврђени као принципи из Монтевидеа 1933. године. Суверенитет представља монопол државне власти који поменута врши над одређеним становништвом и територијом. Дакле територија једне државе представља тродимензионални простор над којим државна власт суверено и независно врши своју власт, а коју насељава њено становништво. То право треба да поштују све чланице међународне заједнице једна другој, како не би дошло до нарушавања односа у свету, а што као крајњу последицу може произвести нарушавање мира, као врховне вредности човечанства. Заговорници територијалног интегритета не могу бити уједно и заговорници отцепљења делова територије од независних, суверених и међународно признатих држава. Понашање тј. поступци Краљевине Данске када је у питању Косово и Метохија су у супротности са свим наведеним принципима. Почев од 2008. године и признања лажне државе Косово, Данска атакује на територијални интегритет и суверенитет Републике Србије, истовремено љубоморно чувајући своју целовитост. Споразумом (писмом намера) од 20. децембра 2021. године, а касније и уговором од 27. априла 2022. године, са „привременим институцијама у Приштини“, Данска је наставила са кршењем постулата међународног права и Резолуције Савета безбедности 1244 из 1999. године. Садржина „писма намера“ и уговора представљају директно мешање у унутрашњи поредак Републике Србије, чинећи то заобилазним путем преко тзв. приштинских власти. Треба напоменути да понашање Данске нема само политичку него и имовинску компоненту отеловљену у природним и обновљивим изворима енергије Републике Србије на тлу њене јужне Покрајине Косова и Метохије. Анализирајући уговор о закупу затворских капацитета између Краљевине Данске и Приштине несумњиво се запажа колонијална терминологија која осликава у потпуности природу уговора, као и претензије Данске. Такође, Комитет за борбу против тортуре УН изразивши своју забринутост за могућа кршења људских права данских осуђеника уколико буду депортовани на КиМ, баца још једно светло на природу уговора између Данске и тзв. Косова. Заправо упућује на једну могућу перфидност у уговору. Наиме, како тзв. Косово није члан УН и Савета Европе, као ни њихових комитета, тако не подлеже ни санкцијама за кршење људских права на такозваној својој територији, а што најбоље знају и осете Срби на Косову и Метохији над којима се потпуно некажњено врши злочин против човечности већ пуних 25 година. Понашање Данске потврђује да норме међународног права нису исте за све, нити су сви субјекти међународног права (тј. међународне заједнице) једнаки него су неки „једнакији“ од других.

ЛИТЕРАТУРА

- Атанацковић, Д., 1988. *Пенологија*. Научна књига. Београд;
- Besson, S., 2012. *Sovereignty*. *Max Planck Encyclopedia of Public International Law I* – X. (Ed. Wolfrum, Rüdiger). Oxford University Press, pp. 366–391. Oxford;
- Етински, Р., Ђајић, С., 2014. *Међународно јавно право*. Правни факултет у Новом Саду. Нови Сад;
- Kampmann, E., 1934. Prisons and punishments in Denmark. *Journal of Criminal Law & Criminology*, Volume 25, Article 11. (Ed. Newman F. Baker). Northwestern University Law School, pp. 115-117. Chicago;
- Kristoffersen, R., 2022. *Correctional Statistics of Denmark, Finland, Iceland, Norway and Sweden 2016 – 2020*. University College of Norwegian Correctional Service. Lillestrøm;
- Lappi-Seppala, T., 2007. Penal Policy in Scandinavia. *Crime and Justice*, Vol. 36, No. 1., *Crime, Punishment, and Politics in a Comparative Perspective*. (Ed. Michael Tonry). The University of Chicago Press, pp. 217-295. Chicago;
- Stevanović, Z., 2012. *Zatvorski sistemi u svetu*. Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd;
- Schmidt-Eenboom, E., 1999. UCK – Zur Karriere einer terroristischen Vereinigung. *Wissenschaft & Frieden*, 1999/2. (Ed. Schäfer Paul). Bonn;
- Tolstrup, J., 2002. The Danish Prison Model Normalisation, openness and responsibility. *Track Two: Constructive Approaches to Community and Political Conflict*, Vol. 11, No. 2. (Ed. Roshila. Nair). University of Cape Town, pp. 39-41. Cape Town;
- Umbreit, M. S., 1980. Crime and punishment in Denmark, *Prisoner and Community Together*, Inc, Michigan City, United States 1980, преузето из Selective Notification of Information – National Criminal Justice Reference Service, No. 162, Nov. 1980. (Ed. Harry M. Bratt). US National Intitute of Justice. Washington D.C;

Правни извори

- Повеље УН, „Службени гласник ФНРЈ“, бр. 5/1945;
- Одлука о проглашењу Устава Републике Србије, „Сл. гласник РС“ бр. 98/2006;
- Уговор између Социјалистичке Федеративне Републике Југославије и Краљевине Данске о међусобној предаји осуђених лица ради издржавања казне затвора (од 28. октобра 1988. године, ступио на снагу 1989. године), „Службени лист СФРЈ - Међународни уговори“ бр. 5/1989;
- Закон о извршењу кривичних санкција, „Службени гласник РС“, бр. 55/2017 и 35/2019;

Интернет извори

Agreement between the United Nations and the Kingdom of Denmark on the enforcement of sentences of the international criminal Tribunal for the Former, ICTY, https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Member_States_Cooperation/enforcement_agreement_denmark_04_06_02_en.pdf, приступљено 16.02.2024. године;

Aftale om kriminalforsorgens økonomi 2023-2025, Justitsministeriet, <https://www.justitsministeriet.dk/wp-content/uploads/2023/03/Aftale-om-kriminalforsorgens-oekonomi-2023-2025.pdf>, приступљено 11.03.2024. године;

Bekendtgørelse af lov om fuldbyrdelse af straf m.v. (LBK nr 201 af 28/02/2023), <https://www.retsinformation.dk/eli/ta/2023/201>, приступљено 10.02.2024. године;

Bekendtgørelse om kriminalforsorgsområder under Direktoratet for Kriminalforsorgen (BEK nr 1069 af 28/06/2022), <https://www.retsinformation.dk/eli/ta/2022/1069>, приступљено 13.02.2024. године;

Билатерални односи са другим државама – Данска, Министарство спољних послова Републике Србије, <https://web.archive.org/web/20150217005806/http://www.mfa.gov.rs/sr/index.php/spoljna-politika/bilateralni-odnosi/117-bilateralni-odnosi/11439-danska?lang=sr>, приступљено 15.02.2024. године;

Denmark statistics, World Prison Brief & ICPR; <https://www.prisonstudies.org/country/denmark>, приступљено 15.02.2024. године.

Dick Marty, Report: Inhuman treatment of people and illicit trafficking in human organs in Kosovo*. Council of Europe, Committee on Legal Affairs and Human Rights. No. of act AS/Jur (2010) 46 from 12 December 2010. Преузето са линка: https://assembly.coe.int/committeedocs/2010/20101218_ajdoc462010provamended.pdf, приступљено 21.03.2024. године;

European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), <https://www.coe.int/en/web/cpt>, приступљено 14.02.2024. године;

Joint statement by Pristina* and Government of Denmark on strengthening the cooperation between the two parties, <https://md.rks-gov.net/desk/inc/media/80B1619C-BA24-4D60-B735-882353F8E223.pdf>, приступљено 17.02.2024. године;

Lov om bekæmpelse af ungdomskriminalitet (LOV nr 1705 af 27/12/2018), <https://www.retsinformation.dk/eli/ta/2018/1705>, приступљено 16.02.2024. године;

Med Dannebrog på skulderen (5. september 2023), Justitsministeriet, <https://www.justitsministeriet.dk/ministerens-indlaeg/med-dannebrog-paa-skulderen/>, приступљено 10.03.2024. године;

Ministry of Justice - Department of Prisons, The Penal System of Denmark, Herstedvester Denmark, преузето са линка:

<https://www.ojp.gov/pdffiles1/Digitization/15363NCJRS.pdf>, приступљено 10.02.2024. године.

Nyt lovforslag skal bane vejen for at sende udvisningsdømte kriminelle til afsoning i Kosovo (4. marts 2022), Justitsministeriet, <https://www.justitsministeriet.dk/pressemeddelelse/nyt-lovforslag-skal-bane-vejen-for-at-sende-udvisningsdoemte-kriminelle-til-afsoning-i-kosovo/>, приступљено 10.03.2024. године:

OHCR, Committee against Torture, Distr.: General 8 December 2023, English version, Concluding observations on the eighth periodic report of Denmark*, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2F8%2FDNK%2FCO%2F8&Lang=en, приступљено 19.03.2024. године:

ОМСТ, Denmark: Outsourcing the detention of foreigners to Kosovo sets a dangerous Precedent, <https://www.omct.org/site-resources/legacy/Denmark-Kosovo-statement-18.5.pdf>, приступљено 18.03.2024. године;

Report identifies Hashim Thaci as 'big fish' in organised crime, The Guardian, author Paul Lewis, <https://www.theguardian.com/world/2011/jan/24/hashim-thaci-kosovo-organised-crime>, приступљено 19.03.2023. године;

Response of the Government of Denmark to note CU 2011/2026, Ministr of Justice – Department of Prison and Probation, <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/EGM-Uploads/DENMARK-GOV-13-En.pdf>, приступљено 15.03.2024. године;

Struktur, Kriminalforsorgen, <https://kriminalforsorgen.dk/om-os/kriminalforsorgens-opgaver/struktur-og-organisationsdiagrammer/>, приступљено 15.02.2024. године;

Traktat om leje af fængselspladser i Kosovo nu underskrevet (27. april 2022), Justitsministeriet, <https://www.justitsministeriet.dk/pressemeddelelse/traktat-om-leje-af-faengselspladser-i-kosovo-nu-underskrevet/>, приступљено 10.03.2024. године. Justitsministeriet,

Treaty, Justitsministeriet, <https://www.justitsministeriet.dk/wp-content/uploads/2022/04/Final-treaty-Denmark-Kosovo.pdf>, приступљено 11.03.2024. године;

The Constitutional Act of Denmark (of June 5th, 1953), Danish Parliament, доступан на линку:

https://www.ft.dk/-/media/sites/ft/pdf/publikationer/engelske-publikationer-pdf/grundloven_samlet_2018_uk_web.ashx, приступљено 10.02.2024. године;

UCK finanziert sich aus Drogengeldern, Berliner Zeitung, Bettina Vestring, 04.03.1999, <https://www.berliner-zeitung.de/archiv/geheimdienste-dreistellige-millionenbeträge-uck-finanziert-sich-aus-drogengeldern-li.1161818>, приступљено 20.03.2024. године.

Stefan GAJIĆ

Ph.D. candidate, University of Novi Sad, Faculty of Law, Senior expert associate for legal affairs in Ministry of Justice of the Republic of Srpska

PRISONERS FROM DENMARK SERVING
PRISON SENTENCES IN THE AUTONOMOUS PROVINCE
OF KOSOVO AND METOHİJA

Summary

The system of execution of criminal sanctions in the Scandinavian countries is very interesting for all researchers in this scientific field because of its humane policy and progressiveness. However, what attracted special attention was the fact that in the near future, due to a lack of prison capacity, Denmark will send its prisoners to Serbia, i.e. Autonomous Province of Kosovo and Metohija to serve their sentences. The subject of the research is the circumstances and international agreements that preceded this event, the relationship between Denmark and the southern Province of the Republic of Serbia, Kosovo and Metohija, as well as a review of (non)compliance with the basic principles and standards of international law.

Keywords: Prison sentence, international law, Serbia, Denmark, AP Kosovo and Metohija.

прегледни рад
достављен: 29. 03. 2024.
прихваћен за објављивање: 2. 05. 2024.
УДК 343.58(497.11)

Ђорђе МАРЈАНОВИЋ*

БОРБЕ ЖИВОТИЊА - ПОСЕБАН ОБЛИК КРИВИЧНОГ ДЕЛА УБИСТВО И ЗЛОСТАВЉАЊЕ ЖИВОТИЊА ИЛИ СПОРТ?

Апстракт

Законодавац је Кривичним закоником прописао три облика кривичног дела убиство и злостављање животиња. Аутор у раду анализира трећи облик наведеног кривичног дела, чији је извршилац лице које из користољубља организује, финансира или је домаћин борбе између животиња исте или различите врсте или ко организује или учествује у клађењу на оваквим борбама. Организоване борбе животиња у појединим државама представљају легализовано спортско такмичење које привлачи велику пажњу јавности. Аутор указује на разлоге због којих се може сматрати да је инкриминисање радњи повезаних са организовањем борби животиња оправдано. Поред анализирања питања оправданости ове инкриминације, аутор анализира питање заштитног објекта кривичног дела, елементе бића кривичног дела као и однос са другим кривичним делима која могу бити извршена организовањем борби животиња.

Кључне речи: борбе животиња, кривичноправна заштита животиња, убиство животиња, злостављање животиња.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Спорт је део физичке културе, који обухвата сваки облик организованог и неорганизованог обављања спортских активности и спортских делатности од стране физичких и правних лица у систему спорта, са циљем задовољења потреба човека за стваралаштвом, афирмацијом, физичким вежбањем и такмичењем са другима (Закон о спорту, 2016, чл. 2). Као значајна друштвена активност, спорт се налази у стању непрестане трансформације и развоја, која прати појаве и новине у функционисању друштва (Урдаревић, Андоновић, 2021, 192). Поједини спортови који су у ранијим периодима историјског развоја били дозвољени, сада се сматрају недозвољеним. У

* Сарадник у настави, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет, Република Србија, djordje2611@gmail.com, ORCID 0000-0001-5238-7292.

протеклим годинама развој дигиталне технологије утицао је на развој идеје о електронском спорту (Brnabić, 2021, 164). Друштвене промене проузрокују да се одређени спортови сматрају неприхватљивим, али исто тако долази и до развоја нових спортова.

У сржи спорта, налази се *agon* (грч. *ἀγών* - мегдан), који је уоквирен одговарајућим нормама, наметнутим изнутра или споља, где се путем нарочитих, првенствено физичких активности, настоји остварити нематеријално или материјално задовољство кроз превагу, победу, тријумф (Вуковић, 2019, 22). Поред спортова који подразумевају искључиво надметање људи, постоје и они спортови који подразумевају одређени вид учешћа животиња у спортској игри. На пример, на Олимпијским играма, које су одржане током 2012. године у Лондону, одржано је шест такмичења у којима су учествовали коњи (Miličić, Matic, 2012, 85). Поједини спортови, који укључују одређени вид активности коња препознати су правним прописима иако нису олимпијски па се као такви спортови наводе: даљинско јахање, вожња запрега и волтижовање (Правилник о спортским гранама и областима спорта у Републици Србији и спортским дисциплинама у оквиру спортских грана и области спорта, 2016, чл. 2). За разлику од спортских такмичења у којима учествује само човек, спортска такмичења која подразумевају укључивање животиња у спортско такмичење карактерише то што су животиње принуђене од стране човека да учествују у спортском такмичењу.

Према позитивном законодавству Републике Србије, животиње имају изједначен правни статус са покретним стварима (Вуковић, 2023, 18). Ипак, да се животиње ни према позитивном законодавству Републике Србије не могу у потпуности изједначити са покретним стварима, указују нам законска решења из појединих прописа који регулишу хетерогену правну материју. Тако, према одредбама Закона о добробити животиња, власник односно држалац животиње је у обавези да предузима све неопходне мере како би се обезбедило да се животињи не наноси непотребан бол, патња, страх и стрес, односно повреда (Закон о добробити животиња, 2019, чл. 6 ст. 2). Кривични законик Републике Србије, у групи кривичних дела против животне средине садржи неколико кривичних дела која за циљ имају заштиту животињског света као дела животне средине. Иако имају правни статус, који је изједначен са покретним стварима, обавеза човека јесте да сваку активност, која се тиче животиња, спроводи у складу са начелом превенције, а која подразумева да та активност представља најмањи ризик по живот и добробит животиња, здравље људи и животну средину (Стојановић, 2011, 11).

У овом раду бавићемо се питањем правне дозвољености борби животиња као специфичног спорта који подразумева учешће животиња. Борбе животиња тековина су раног периода развоја људске цивилизације, али исто тако појава, која се данас среће како на подручју Републике Србије тако и широм света. Изменама и допунама Кривичног законика током 2009. године овај облик понашања према животињама је

инкриминисан као посебни облик кривичног дела убиство и злостављање животиња. У овом раду ћемо се пре свега бавити анализом овог облика кривичног дела убиства и злостављања животиња. Анализу овог дела извршићемо користећи нормативни метод, догматски метод и метод анализирања правноснажних судских пресуда. На овај начин тежимо да уочимо дилеме и нејасноће које се код субјеката примене кривичноправних норми у погледу овог дела јављају. Свеобухватним истраживањем настојимо да дођемо до закључака у погледу оних питања која у пракси и кривичноправној теорији изазивају дилеме као и да предложимо *de lege ferenda* решења која би допринела отклањању истих.

2. ОПРАВДАНОСТ ИНКРИМИНИСАЊА

Борбе између животиња организоване су још од племена у долини Инда пре појаве хришћанства (Pallace, 2020, 524). У време ренесансе када је у различитим областима друштвеног живота дошло до помака, између осталог и у сфери спорта, велику пажњу јавности привлачиле су борбе животиња (Вуковић, 2019, 33). Колико су надметања животиња сматрана прихватљивим говори и податак да је папа Лав X био одушевљен крвавим борбама (Ђурђевић, Мићовић, Вуковић, 2019, 38). Борбе различитих врста животиња представљају карактеристичан спорт, а у различитим географским подручјима широм света, традиционално су популарне различите борбе различитих врста животиња. У Скандинавији су то борбе коња, у Турској, борбе камила, на територији данашњих Филипина, Кубе и Порторика карактеристичне су борбе петлова, док су у Шпанији традиционално познате борбе бикова. Данас, у појединим државама, борбе паса и борбе петлова представљају спортске активности које су легализоване (Pallace, 2020, 524). Пример државе у којој је традиционално легална борба паса јесте Јапан. У овој азијској држави заступљене су борбе расе паса која је позната као Тоса.

У државама које дозвољавају борбу животиња исте су дефинисане правним прописима. Овим правним прописима тежи се да такмичење буде прихваћено у друштвеној заједници, па у том смислу и поједина правила тих такмичења имају велики значај. Једно од таквих правила је да у борби могу учествовати животиње исте врсте или тежине (Siegel, van Uhm, 2021, 565). У којој мери се одржавају организоване борбе животиња у државама у којима су оне забрањене тешко је говорити, с обзиром на постојање организованих мрежа које у тајности организују овакве борбе. Поједини подаци указују да је у Великој Британији у временском периоду између 2006. и 2015. године пријављено учешће преко 2.800,00 птица од којих су највећи број чинили петлови а који су учествовали у овим борбама (Lawson, 2017, 340).

Насилно понашање током трајања спортске игре карактеристично је од када постоји и сам спорт. Насилно понашање саставни је део и борбе животиња па у том

смислу то је свакако сличност са неким другим спортовима. У спортовима попут бокса, циљ је да се противник физички онеспособи да настави борбу, док је у другим спортовима физички контакт саставни део спортске игре. Примера ради, рагби као спорт је праћен насиљем које је намерно, није изазвано провокацијама, озбиљно је и стварно и оно се у овом спорту сматра легитимним (Skempler, 2007, 159). Иако, током трајања спортске игре може доћи до остваривања елемената бића кривичног дела, противправност таквих радњи може бити искључена (Стојановић, 2020, 156; Мрвић Петровић, 2005, 83; Бабић, Марковић, 2019, 178; Чејовић, Кулић, 2011, 153). У теорији не постоји потпуна сагласност о основу искључења противправности у ситуацијама када до телесних повреда дође током трајања спортске игре, али, физички контакт, који се остварује током спортског такмичења најчешће је легалан (Thore, 2009, 69). Без обзира на то што противправност у овим ситуацијама може бити искључена, насилничко понашање учесника спортске игре има негативне последице од којих се као неке наводе: *излагање вредностима које су у директној супротности вредностима које се усвајају у процесу образовања, прихватање насиља као моралног и етички прихватљивог, насиље гледалаца спортских приредби може бити узроковано насиљем од стране учесника спортских игара* (Karoop, 1991, 149).

Учешће животиња у спортским активностима може имати бројне позитивне ефекте за животиње, као што су стални надзор ветеринара или висок квалитет исхране (Lockwood, 2012, 447). Животиње могу имати и друге погодности које би произилазиле из стандарда успостављених правилима спортске игре. Ипак, када говоримо о борби животиња, иста подразумева низ активности које би се могле окарактерисати као злостављање животиње, а неке од тих радњи јесу: организовање напорних тренинга, допинговање животиња, или неки други вид активности који би утицао на побољшање перформанси животиња, а који би био противан интересима животиње. Одвијање борби животиња у складу са договореним правилима, не мења исход и циљ такве борбе. Победник таквих борби је она животиња која онеспособи другу или натера судију, односно власника животиње да борбу прекине (Siagel, van Uhm, 2021, 564).

Сагледавајући домаћу судску праксу можемо увидети последице које су животиње имале након организоване борбе. У једном од предмета, који су вођени пред домаћим судовима, последице које је пас претрпео током организоване борбе животиња биле су: повреде по телу од међусобних уједа у виду раздерина и трагова крви (Пресуда Основног суда у Бујановцу, К.бр 308/17 од 23.11.2017. године). У другом предмету који је вођен због основног облика кривичног дела убиство и злостављање животиња, последице за псе који су учествовали у борби биле су у расекотини језика и телесне повреде услед којих су пси крварили (Пресуда Основног суда у Јагодини, К-16/19 од 24.12.2019. године). Несумњиво, борбе животиња праћене су повредама које животиње претрпе током саме борбе, али и одређеним видовима окупног понашања током самих тренинга животиња за саму борбу. Принудни

контакт две животиње различите врсте може имати последице по саме животиње иако се не утврди постојање телесних повреда. У једном од предмета, суд је утврдио да су лисице и јазавци, који су били намењени обуци паса, доживеле страх и патњу и да су на овакву ситуацију реаговале фрустрацијом и стресом, иако предмет утврђивања није било да ли су животиње доживеле телесне повреде (Пресуда Основног суда у Крагујевцу, 7К-423/20 од 05.02.2021. године).

Сличност између борби животиња и других спортова, јесте ризик од повреде. Ипак, за разлику од људи, животиње у борбама учествују услед радњи људи које злоупотребом приморавају животиње да учествују у међусобној борби. Инкриминисањем кривичног дела убиство и злостављање животиња, законодавац се определио да путем кривичног права санкционише сваки вид окрутног понашања према животињама који за последицу има злостављање или повређивање. Борбе животиња не само да за последицу неизоставно имају телесне повреде животиња, већ је злостављање животиња карактеристика и фазе припремања животиња за борбу. Поред тога, овај вид насилничког понашања праћен је и другим радњама које могу угрозити важна добра која су предмет заштите кривичног права. Разликовање између борби животиња и других спортова у којима животиње учествују а који се сматрају дозвољеним (примера ради трке коња), треба видети у томе што је циљ борби животиња да се животиње повреде, до тога ће неминовно доћи, а у другим спортовима који су дозвољени то није случај (Ćurko, 2020, 145).

3. ЗАШТИТНИ ОБЈЕКТ

Кривично дело убиство и злостављање животиња уведено је у наш правни систем Кривичним закоником из 2005. године. Важећим Кривичним закоником, поред основног облика овог кривичног дела, предвиђена су и два посебна облика. Основни облик овог кривичног дела извршава лице, које кршећи прописе убије, повреди, мучи или на други начин злоставља животињу (Кривични законик, 2005, чл.269 ст.1). Тежи облик овог кривичног дела чини лице које убије, мучи или повређује већи број животиња или је дело учињено у односу на животињу која припада посебно заштићеним животињским врстама (Кривични законик, 2005, чл. 269 ст. 2). Изменама и допунама Кривичног законика из 2009. године, уведен је трећи облик овог кривичног дела. Извршилац трећег облика овог кривичног дела јесте лице које из користољубља организује, финансира или је домаћин борби животиња исте или различите врсте или ко организује или учествује у клађењу на оваквим борбама (Кривични законик, 2005, чл. 269 ст. 3).

Кривично дело убиство и злостављање животиња сврстано је у групу кривичних дела против животне средине. Ипак, у доктрини преовлађује став да је заштитни објект овог кривичног дела човек, односно осећање које човек има према животињама (Стојановић, 2022, 236; Вуковић, 2016, 61; Батричевић, 2012, 324).

Поједини аутори одступају од оваквог става, сматрајући да животиње имају право на живот, здравље и телесни интегритет који представљају вредности саме по себи и који припадају свим живим бићима (Вајовић, 2023, 267). Овакво мишљење заступају и представници биоцентризма, који сматрају да кривична дела против животне средине угрожавају сва жива бића, а нарочито животиње, и стога им треба пружити заштиту (Ignjatović, 2023, 78). Према тим заступницима, сва жива бића за које је установљено да осећају бол, патњу и задовољство, такође се морају третирати једнако у складу с интересима своје врсте (Пауновић, 2004, 60).

За сада и судска пракса, заштитни објекат овог облика кривичног дела, види у осећањима човека према животињама (Пресуда Основног суда у Крагујевцу, 7К-423/20 од 05.02.2021.). У једној од пресуда, суд констатује да мучење расе паса, „Шарпланинац“ код већине људи изазива осећање сажаљења (Пресуда Основног суда у Алексинцу, 2К-197/19 од 17.07.2019.). Свакако да се као спорно питање у том случају јавља, на који начин кривично право треба да реагује на убиство или злостављање оне животиње која не изазива осећања код људи. Делује да би оваквим тумачењем могли да дођемо у ситуацију да поједине расе животиња буду заштићеније од друге, па се поставља питање оправданости таквог закључивања. Људи најчешће не осећају самилост према животињама којих се плаше или их сматрају штеточинама (Делић, 2023, 319), што свакако није разлог да не буду обухваћени законским описом овог кривичног дела. Другачији пример представља актуелни случај у коме је Основно јавно тужилаштво у Лесковцу подигло оптужни предлог у коме је на терет окривљеном стављено да је у два пластична балона држао змију. Ипак, какав ће исход овог поступка бити, остаје да видимо. Исход овог предмета биће интересантан и због става који се у доктрини среће да се овим кривичним делом штите кичмењаци али не и гмизавци односно водоземци (Мишић Radanović, Vanovac, 2022, 293).

Што се тиче посебног облика кривичног дела који у овом раду анализирамо, у доктрини се истиче да је питање заштитног објекта овог кривичног дела такође спорно, с обзиром да се ниједном од алтернативно предвиђених радњи извршења кривичног дела ни посредно ни непосредно не повређује нити угрожава животна средина. Остваривањем елемената бића овог кривичног дела само се ствара опасност по добробит оних животиња које су намењене да учествују у борби (Batrićević, 2010, 217). У доктрини се проналазе и размишљања која преиспитују оправданост сврставања овог кривичног дела у кривична дела против животне средине, односно предлажу његово издавајање из оквира кривичног дела убијања и злостављања животиња (Batrićević, Batanjski, 2014, 75). Оно што чини разлику између основног и овог облика кривичног дела убиство и злостављање животиња, јесте да трећи облик овог кривичног дела не захтева утврђивање да је животиња повређена, или злостављана. Борбе животиња најчешће карактерише и неки од видова злостављања или повређивања животиња. Поједини аутори сматрају да је овакав приступ оправдан, с обзиром на то да је због суровости надметања и победник увек повређен (Вуковић,

2016, 97). Међутим, како до остваривања свих елемената бића овог кривичног дела може доћи, чак и уколико до борбе животиња не дође, делује да би више смисла имало да дође до издвајања овог облика из кривичног дела убиство и злостављање животиња. Друга могућност била би да законописац измени елементе бића овог кривичног дела и да инкриминација обухвати последицу у виду убијања, злостављања мучења или повређивања животиње током борбе животиња. Сматрамо да се ова друга могућност, не би могла сматрати оправданим, с обзиром да је по нама сваки облик радње овог дела оправдано инкриминисан. То произилази из угрожавања других добара која су предмет заштите кривичног права као што су јавни ред и мир или спречавање илегалног коцкања. У погледу радњи кривичног дела могло би се евентуално разматрати ширење граница кажњиве зоне понашања, о чему ће у наставку рада бити више речи.

4. РАДЊА ИЗВРШЕЊА КРИВИЧНОГ ДЕЛА

Радња извршења трећег облика кривичног дела убиство и злостављање животиња одређена је алтернативно. Ово кривично дело се може извршити: *организовањем борби животиња, финансирањем борби животиња, појављивањем у улози домаћина борби између животиња, организовањем клађења на борбе између животиња, или учествовањем у клађењу на борбама између животиња.* Организовање борби животиња може подразумевати радње као што су: прављење импровизованог ринга, позивање других лица да учествују у организовању борбе паса, довожење животиња. Уколико су се лица одазвала позиву да њихови пси учествују у борбама паса, а до саме борбе не дође услед спречавања од стране надлежних органа, та лица неће бити обухваћена оптужним актом (Пресуда Основног суда у Бујановцу, К.бр 308/17 од 23.11.2017.). Радња појављивања у улози домаћина борби између животиња се у доктрини тумачи као наступање у својству лица, које води такву борбу у смислу да прима гледаоце у одређеном простору где се борбе одржавају, најављује борбе, саопштава резултате (Batrićević, Batanjski, 2014, 75). Као радња која би такође могла да дође у обзир, јесте радња уступања простора уз накнаду, а у оквиру ког би се одржала борба између животиња. Што се тиче учествовања у клађењу на борбе између животиња, у доктрини се истиче да је организовање борби животиња догађај уз који долази и до низа других кривичних дела као што је примера ради стављање у промет опојних дрога, прање новца, насилничко понашање, или илегално клађење (Jambreč Petrak, 2022, 311). Инкриминисањем клађења на борбе животиња, забрањује се радња која представља један од најчешћих мотива приликом организације борби животиња. Ипак, сама организација и учествовање у клађењу нису радње које за последицу имају повређивање животиње. Приликом утврђивања да ли је извршена ова радња кривичног дела, потребно је доказати да је дошло до закључења уговора о опклади.

Уговор о опклади је уговор између два лица (кладиоца) супротних мишљења о одређеној чињеници (предмету опкладе), којим се сваки од њих обавезује да као губитник, исплати уговорену накнаду другом уговорнику, као добитнику, ако се његово мишљење покаже нетачним (Јовановић, 2013, 228). Уговор о опклади на исход борби животиња ништав је према одредбама Закона о облигационим односима. Ипак, како је реч о уговору, исто нам указује да у оваквим ситуацијама имамо најмање два лица, која извршавају ово кривично дело. У тим ситуацијама радило би се о постојању нужног саизвршилаштва. Субјективни елемент бића овог кривичног дела јесте користољубље. Кривично дело које се извршава из користољубља се може дефинисати као кривично дело мотивисано безразложном и неоправданом тежњом за стицањем противправне имовинске користи (Симић, 1968, 458). Корист се може састојати како у повећању имовине тако и у спречавању смањења имовине (Атанасковић, 1985, 140). Користољубље се увек мора утврдити, што у неким предметима представља основни разлог за доношење ослобађајуће пресуде у предметима у којима се ради о оптужењу за ово кривично дело (Пресуда Основног суда у Јагодини, бр. ЗК 591/11 од 11.02.2019). Доказивање користољубља за неке од алтернативно предвиђених радњи може бити једноставније него код других облика. За организоване борбе животиња се често наводи како се организују са намером стицања зараде. Ипак, некада се борбе животиња организују ради забаве или другог неимовинског мотива. Иако у тим ситуацијама циљ није стицање имовинске користи, овакве борбе и даље задржавају све друге своје карактеристике због којих су прописане као кривично дело. Управо због тога, сматрамо да користољубље није нужно потребан елемент бића овог кривичног дела и да би приликом наредних измена Кривичног законика могло да се размотри ширење криминалне зоне понашања и изван оних радњи које се предузимају из користољубља.

Извршилац овог кривичног дела може бити свако лице. Ипак, у теорији се као спорно питања јавља, да ли власник животиње може да одговара за ово кривично дело. Према појединим мишљењима, уколико власник животиње није извршио неку од алтернативно предвиђених радњи трећег облика овог кривичног дела, он би се могао сматрати одговорним за основни облик кривичног дела убиство и злостављање животиња (Batrićević, Batajnski, 2014, 75). Други аутори су мишљења да и власници животиња могу одговарати за трећи облик кривичног дела убиство и злостављање животиња (Jambreč Petrak, 2022, 311). Према том мишљењу за ово кривично дело одговорно је свако лице, које је учесник борбе паса, јер је постојала свест да у борбама паса животиње могу бити повређене, а корист од саме борбе има и власник животиње. Сматрамо, да ће у најчешћем броју ситуација власник животиње имати одређено учешће у организовању борбе животиња. Екстензивнијим тумачењем организовања борби животиња радње које власник предузима у смислу припреме животиње за борбе, могле би се подвести под организовање борбе. Само уколико власник животиње није био свестан да ће његова животиња учествовати у

организованој борби животиња могли би да искључимо одговорност власника животиње. Ипак, законодавац би могао да предвиди и да је сама радња обуке животиња за борбу кажњива. На тај начин би једна припремна радња за борбу животиња била инкриминисана као радња извршења кривичног дела. Свакако, ради остваривања начела законитости и његовог важног сегмента *lex certa*, прецизирање би било у складу са природом кривичног права.

5. ОДНОС СА ДРУГИМ КРИВИЧНИМ ДЕЛИМА

Основни облик кривичног дела убиство и злостављање животиња постоји када једно лице противно прописима убије или повреди, мучи или злоставља животињу. У домаћој судској пракси, под радње злостављања или мучења подведене су радње као што су: држање животиња у условима који у погледу димензија, материјала и хигијене не обезбеђују довољно чистог простора, ваздуха и светлости за боравак, употреба апарата који производи ултразвучне тоне што штетно утиче на животиње у психогеном смислу држање пса на ланцу (Пресуда Основног суда у Јагодини, К. бр. 653/12 од 01.11.2012. године), држање животиње без икаквог заклона, редовне хране и воде (Пресуда Основног суда у Алексинцу, К10/23 од 21.02.2023. године), ударање краве у пределу задње десне ноге (Пресуда Основног суда у Лесковцу, К.бр. 234/16 од 24.10.2018.), држање птица у кавезима чија величина није одговарајућа за хуман боравак птица (Пресуда Основног суда у Нишу, 1844/12 од 05.07.2013.), ударање пса шипком чиме су му изазвани подливи и отеклине у предел лежа од врата до лумбалног дела (Пресуда, Први основни суд у Београду, К.бр. 1524/18, од 16.11.2018. године), ударање коња штапом након чега се животиња уплашила, а коњу су нанете том приликом и повреде (Пресуда Основног суда у Лесковцу, К.бр. 287/11, од 21.12.2011. године), наношење повреда псу тиме што је на њега испражењн електрошокер, у два наврата испркан бибер спреј, а такође је убоден сечивом ножа (Пресуда Основног суда у Лесковцу, К.бр. 159/21, од 23.02.2023. године). Под злостављањем се може разумети и коришћење животиња за неодговарајуће тешке радње (Lazarević, 2011, 831). Учествовање животиња у борби, најчешће ће довести до повређивања или злостављања самих животиња. Ипак, као што смо навели, трећи облик кривичног дела убиства и злостављања животиња, садржи одређена одступања у погледу начина на који је ово кривично дело инкриминисано. Уколико до борбе животиња дође, али не из користољуба, у тој ситуацији радило би се само о основном облику кривичног дела убиство и злостављање животиња (Пресуда Основног суда у Јагодини, К-16/19 од 24.12.2019.)

У ситуацији када су остварена обележја кривичног дела из ст. 3 и до борбе животиња дође, поставља се питање односа основног и посебног облика кривичног дела убиство и злостављање животиња. Поједини аутори сматрају да између ова два облика кривичног дела постоји привидан стицај, а као основни аргумент да је реч о

привидном стицају наводе висину прописане казне за посебан облик (Вуковић, 2016, 97). Оно што је у овом случају спорно, јесте да трећи облик кривичног дела убиство и злостављање животиња, не садржи ниједно ново додато обележје бића, већ се овде ради суштински о другачијем кривичном делу. У судској пракси, судови су у оваквим ситуацијама, сматрали да постоји само трећи облик кривичног дела убиство и злостављање животиња (Пресуда Основног суда у Бујановцу, К.бр 308/17 од 23.11.2017.). Уколико примену специјалитета проширимо и на оне ситуације код којих су сви предуслови потребни за конструисање специјалитета остварени приликом конкретне реализације два кривична дела (Јовановић, 2022: 349), тада би могли сматрати да између ова два дела постоји специјалитет као облик привидног идеалног стицаја. Конкретно то би значило да би до привидног идеалног стицаја у овој ситуацији дошли поређењем основног облика кривичног дела убиство и злостављање животиња и трећег облика овог кривичног дела, након конкретне ситуације при којој би животиња током борбе била повређена или злостављана. Тада би чињеница да је до повреде или злостављања дошло током организоване борбе, представљало додатно обележје овог кривичног дела, што би га чинило специјалним у односу на општи облик. Уколико би непосредно након организоване борбе животиња, неко од организатора пришао животињи и лишио је живота, тада би се радило о реалном стицају основног и посебног облика овог кривичног дела. Као што можемо видети, до проблема у тумачењу односу ова два облика кривичног дела убиство и злостављање животиња долази услед тога што је посебан облик овог кривичног дела делатносан.

Као друго могуће питање, поставља се питање односа тежег облика кривичног дела убиство и злостављање животиња и облика прописаног у трећем ставу чл. 269 Кривичног законика. Неретко борбе животиња доводе до повређивања или злостављања више животиња. Као тежи облик кривичног дела убиство и злостављање животиња, предвиђен је облик када је дошло до убијања, мучења или повређивања већег броја животиња. У теорији спорно питање јесте који број животиња се може сматрати већим бројем. Поједини аутори сматрају да тај број животиња не би требало да буде испод пет (Стојановић, 2023: 238), док други аутори сматрају да се тај број не би могао одредити а priori, већ да зависи од специфичних околности (Делић, 2023: 322). Примера ради, суд није сматрао да се убиство три пса расе „Лабрадор“, или убиство три штенца мешанца, може сматрати већим бројем животиња у смислу квалификаторне околности кривичног дела убиство и злостављање животиња (Основни суд у Врању, пресуда К.бр. 296/20, пресуда од 22.12.2021; Основни суд у Великом Градишту, пресуда К.бр. 84/18, пресуда од: 22.08.2018. године). Проузроковање смрти двоје говеди на начин да их је власник током дужег временског периода оставио без основних животних намирница, такође је сматрамо основним обликом овог дела (Основни суд у Пожеги, пресуда К.бр. 3/20, пресуда од: 14.02.2020. године). Сматрамо да се под већим бројем животиња може сматрати убиство,

злостављање, мучење или повређивање две или више животиња. Како је свака животиња засебна јединка према којој је човек има низ различитих обавеза, тако сматрамо да је квалификаторна околност управо то што овај облик подразумева више од једне животиње. Како се борба животиња не може одвијати без најмање две животиње, у том смислу дошло би до остваривања два облика кривичног дела убиство и злостављање животиња. У тој ситуацији такође би се радило о привидном идеалном стицају два облика овог дела. Сматрамо да се ради о алтернативитету као облику привидног идеалног стицаја. Наиме, алтернативитет подразумева да се једном радњом остварују обележја два бића кривичног дела која су равноправна и потпуно је ирелеватно да ли ће се узети да постоји једно или друго кривично дело (Стојановић, 2020, 248). Како је забрањена казна за оба облика иста, сматрамо ирелеватним који облик кривичног дела би постојао. Ипак, како у оваквим ситуацијама треба узимати да постоји оно кривично дело, које је у конкретном случају претежније, сматрамо да би више оправдања имало да суд сматра да постоји посебни облик кривичног дела убиство и злостављање животиња. Као још једно спорно питање може се поставити, да ли исход борби животиња може бити унапред договорен. Унапред договорен исход борби животиња омогућио би незаконито стицање имовинске користи уколико би борба животиња била предмет опкладе. У тој ситуацији могло би се радити о испуњавању услова бића кривичног дела договарање исхода такмичења (Вуковић, 2016, 173). Кривично дело договарање исхода такмичења, предвиђено је чл. 208b Кривичног законика. Радњу извршења овог кривичног дела извршава оно лице које договори исход спортског или другог такмичења у намери да себи или другом прибави имовинску корист (Кривични законик, 2005, чл. 208b). У упоредној доктрини се доводи у питање интерес да кривичним законодавством буду заштићени имовина и организатори илегалних спортских такмичења (Вуковић, 2023, 142). Поједине државе, као што је Немачка, у свом кривичном законодавству дефинишу услове које спортско такмичење мора испунити како би манипулација са резултатима истих била кривично кажњена. Услови које спортско такмичење треба да испуњава по немачком кривичном законодавству су: *да је организатор таквих такмичења национална или међународна спортска организација, да се спортско такмичење заснива на поштовању правила које су донете од стране националне или међународне спортске организације, као и да на том такмичењу учествују спортисти који значајан износ својих прихода непосредно или посредно остварују спортском активношћу* (Strafgesetzbuch der Bundesrepublik Deutschland, 2016, čl. 265). За разлику од немачког законодавства, Кривични законик Републике Србије, не дефинише шта сматра спортским такмичењем. Шта више, инкриминацијом су поред спортских такмичења обухваћена и „друга такмичења“. Заштитни објекат кривичног дела договарање исхода такмичења јесте имовина. Из тог разлога сматрамо да не постоји сметња да у случају договарања исхода борби животиња дође и до остваривања бића овог кривичног дела. Уколико би ово кривично дело штитио превасходно интегритет

спортских такмичења (Marjanović, 2023: 531). тада би се довело у питање да ли се овим кривичним делом треба штити и нелагално спортско такмичења. Како је за сада заштитни објекат имовина, уколико би до договарања исхода борби животиња дошло са намером лица која договарају исход такмичења да себи или другом прибаве имовинску корист, тада би се радило о стицају ова два кривична дела.

6. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Кривично дело убиство и злостављање животиња, у широј домаћој јавности изазива велико интересовање. Свакако, да узрок пораста интересовања проузрокују медији путем којих грађани бивају информисани о томе на који начин су животиње биле злостављене. Као нарочит вид бруталности према животињама истичу се борбе животиња. Ипак, у појединим деловима света, организоване борбе животиња представљају легализован спорт. Иако се може правити паралела између насиља током одређених спортских активности и борби животиња, животиње у овом окрутном спорту учествују принудно. Нажалост, најчешћи вид исхода борби, али и самог припремања животиња за борбу, јесте повређивање или злостављање животиња. Отуда, сходно достигнутом нивоу заштите правних интереса животиња констатујемо да је сасвим оправдано овај вид активности у Кривичном законнику инкримисан као кривично дело.

Овај вид активности инкримисан је као посебан облик кривичног дела убиство и злостављање животиња. Начин на који је то урађено изазива низ дилема. Пре свега, како ово кривично дело нема у себи последицу, већ је реч о делатносном кривичном делу, начином на који је инкримисано исто није тежи облик кривичног дела убиство и злостављање животиња већ се ради о посебном облику. У овом раду изнели смо неке од предлога, које сматрамо да би допринели ефикаснијем сузбијању оваквих активности. Сматрамо да користољубље као субјективно обележје овог кривичног дела, онемогућава да борбе животиња које се организују из различитих других мотива буду обухваћене овом инкриминацијом, за коју је предвиђена тежа кривична санкција у односу на основни облик. Такође, мишљења смо да овај облик окрутног понашања према животињама може да буде издвојен из кривичног дела убиство и злостављање животиња. Разлог је тај што се ради о другачијем делу, којим се поред заштите интереса животиња, штити и интерес свих оних добара која су повређена организовањем оваквих борби. Превасходно у питању је правни интерес животиња који су део животне средине и према којима људи имају посебан вид осећања, али исто тако и јавни ред и мир могу бити угрожени оваквим борбама. Промене у погледу законског описа овог кривичног дела могле би допринети разјашњењу питања стицаја између посебно и основног облика кривичног дела убиство и злостављање животиња, односно између посебног и квалификаторног облика овог дела.

ЛИТЕРАТУРА

- Atanacković, D. 1985. Krivično pravo-posebni deo. Beograd: Službeni list;
- Bajović, V. 2023. Kaznenopravna zaštita životinja u Republici Srbiji. U: *Aktuelna pitanja savremenog zakonodavstva i pravosuđa: zbornik radova sa Savetovanja pravnika*, (ur. Miodrag Orlić), Beograd, str. 263-285;
- Batričević, A. & Batanjski, V. 2014. *Zaštita životinja u Srbiji, kaznenopravni i ekološki aspekt*. Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja;
- Batričević, A. 2010. Borbe pasa kao teži oblik krivičnog dela ubijanja i zlostavljanja životinja, *Zbornik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja*, 29(1/2), str. 211-227;
- Brnabić, R. 2021. E-sport i pitanje pravnog ustroja e-sport i klubova, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu*, 58(1), стр. 163-183;
- Ignjatović, Ђ. 2023. Zelena kriminologija i kontrola kriminaliteta, *Crimen-časopis za krivične nauke*. 14(1). str. 24-63;
- Jambrek Petrak, I. 2022. Kazneno pravna zaštita životinja u Hrvatskom pravnom sustavu-doktorska disertacija. Zagreb: Pravni fakultet;
- Karoon, D. 1991. Winning Isn't Everything, It's the Only Thing, Violence in Professional Sports: The Need for Federal Regulation and Criminal Sanctions. *Indiana Law Review*. 25(1). str. 147-163;
- Lazarević, Lj. 2011. Komentar Krivičnog zakonika, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta Union;
- Milčić Matić, N. 2012. Doping kontrola konja na Olimpijskim igrama u Londonu 2012, *Zbornik radova trećeg regionalnog savetovanja: „uzgoj, reprodukcija i zdravstvena zaštita konja“*, str. 84-91;
- Mišić Radanović, N. & Banovac, A. & Rakuljić, V. 2022. Status i zaštita životinja u kaznenom pravu Hrvatske, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu*. 65(1). str. 279-313;
- Pallace, W. 2020. A legislative history of nonhuman animal fighting in the U.S. and its territories. *Society and animal*, 34(1), 87-107;
- Siaggel, D. & Van Uhm, D. Illegal dogfighting: sport or crime. *Trend in organized crime*. 24 (4). str. 563-580;
- Skempler, G. 2017. Sport i društvo, istorija, moć i kultura. Beograd: Clio;
- Thrope, D. 2011. Sports Law. Melbourne: Oxford University Press;
- Бабић, М. & Марковић, И. 2019. Кривично право, општи део. Бања Лука: Правни факултет Универзитета у Бања Луци;
- Батричевић, А. 2012. Кривичноправна заштита животиња-докторска дисертација. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу;
- Вуковић, З. 2019. Уговори о стручном ангажовању спортских стручњака-докторска дисертација. Крагујевац: Универзитет у Крагујевцу;

Вуковић, И. 2016. Убијање и злостављање животиња као кривично дело (члан 269 Кривичног законика), Животиње и право (ур. Марија Караникић Мирић, Марко Давинић, Игор Вуковић), стр. 55-108;

Вуковић, И. 2023. *Коментар кривичних дела против имовине*. Београд: Службени гласник;

Делић, Н. 2023. Кривично право, посебни део. Београд: Правни факултет;

Јовановић, Н. 2013. Уговор о опклади као правна празнина, *Зборник радова Хармонизација грађанског права у региону*, стр. 261-316;

Јовановић, С. 2022. Привидни идеални стицај кривичних дела, докторска дисертација. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду;

Мрвић-Петровић, Н. 2005. Кривично право-општи део. Београд: Факултет за пословно право;

Пауновић, М. 2003. Права животиња, савремени међународни стандарди. Београд: Правни факултет;

Симић, З. 1968. Одређивање користољубља у кривичном праву, *Анали Правног факултета Универзитета у Београду*, 16(3-4), стр. 447-458;

Стојановић, З. 2020. Кривично право-општи део. Београд: Правни факултета Универзитета у Београду;

Стојановић, З. 2020. Кривично право-посебни део. Београд: Правни факултета Универзитета у Београду;

Стојановић, З. Шкулић, М. Делибашић, В. 2018. Основи кривичног права-Кривично материјално право, Београд: Службени гласник;

Стојановић, Н. 2011. Права животиња. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу;

Урдаревић, Б. & Андоновић, С. 2021. Поједина статусна и радноправна питања електронског спорта у Републици Србији, *Култура полиса*, 18(45), стр. 191-203;

Чејовић, Б. & Кулић, М. 2011. Кривично право, Нови Сад: Правни факултет за привреду и правосуђе;

Судска пракса

Пресуда Основног суда у Бујановцу, К.бр 308/17 од 23.11.2017;

Пресуда Основног суда у Јагодини, К-16/19 од 24.12.2019;

Пресуда Основног суда у Крагујевцу, К-423/20 од 05.02.2021;

Пресуда Основног суда у Јагодини, К. бр. 653/12 од 01.11.2012;

Пресуда Основног суда у Алексинцу, К. 10/23 од 21.02.2023;

Пресуда Основног суда у Лесковцу, К.бр. 234/16 од 24.10.2018;

Пресуда Основног суда у Нишу, К.1844/12 од 05.07.2013;

Пресуда Основног суда у Врању, К.бр. 296/20, од 22.12.2021;
Пресуда првог основног суда у Београду, К.бр. 1524/18, од 16.11.2018;
Пресуда Основног суда у Лесковцу, К.бр. 287/11, од 21.12.2011;
Пресуда Основног суда у Лесковцу, К.бр. 159/21, од 23.02.2023;
Пресуда Основни суд у Великом Градишту, К.бр. 84/18, пресуда од:
22.08.2018;
Основни суд у Пожеги, пресуда К.бр. 3/20, пресуда од: 14.02.2020.

Правни извори

Krivični zakonik, „Sl. glasnik“ br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr.,
72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 i 35/2019;
Zakon o sportu, „Sl. glasnik“ br. 10/2016;
Zakon o dobrobiti životinja, „Sl. glasnik“ br. 41/2009.

Dorđe MARJANOVIĆ

Teaching Assistant, University in Kragujevac, Faculty of Law, Republic of Serbia

ANIMAL FIGHTS - SPECIAL FORM OF CRIMINAL OFFENSE KILLING AND WANTON MOLESTING TO ANIMALS AND AS SPORT

Summary

In the Criminal Code, the lawmaker prescribed three forms of the criminal offense of killing and wanton molesting to animals. In the paper, the author analyzes the third form of the mentioned criminal offense, the perpetrator of which is a person who, out of self-interest, organizes, finances or is a host to animal fights of the same or the different species or whoever organizes or involves himself in bet on these fights. Organized animal fights in many countries represent a legalized sporting competition that attracts a lot of public attention. The author indicates the reasons for which it can be considered that the criminalization of actions related to the organization of animal fights is justified. In addition to analyzing the question of the justification of this incrimination, the author analyzes the issue of the protective object of the criminal offense, the elements of the criminal offense as well as the relationship with other criminal offenses that can be committed by organizing animal fights

Key words: animal fighting, criminal protection of animals, animal killing, animal abuse.

ТЕОРИЈСКОПРАВНА И ИСТОРИЈСКОПРАВНА
НАУЧНА ОБЛАСТ

прегледни рад
достављен: 19. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 5. 05.
2024. УДК 271.2-74"14/15"
340.15(497.11)"11/12"

Др Станка СТЈЕПАНОВИЋ*
Симеон ПЕТКОВИЋ**
Михаило ДАМЈАНОВИЋ***

271.222(497.11)-722.51-74 Сава, свети

ОДНОС МИЛЕШЕВСКОГ ПРЕПИСА ЗАКОНОПРАВИЛА СВЕТОГ САВЕ И
СКРАЋЕНОГ НОМОКАНОНА КОЈИ СЕ ЧУВА У НАЦИОНАЛНОЈ БИБЛИОТЕЦИ
РУМУНИЈЕ КАО ИНВЕНТАР БРОЈ 340.

Апстракт

Милешевски препис Законоправила Светог Саве чува се у Националној библиотеци Румуније као инвентар број 285, а сматра се да је преписиван са оригинала Милешевског преписа из 1295. године у неком манастиру у тадашњој Молдавској Кнежевини у 16. вијеку. Микрофилм Милешевског преписа чува се у Српској академији наука и умјетности у Београду. Истраживачи из групе „Јефтимије Јовановић“ Правног факултета Универзитета у Источном Сарајеву изучавају овај рукопис у снимцима микрофилма. Како је видљиво исти микрофилм је био доступан професору В. Фрадинском, који је извршио увид лично или видио микрофилм, а који је руком у оловци описао варијанте Милешевског Законоправила (крмчије), описујући то из првих једанаест сачуваних листова. Други рукопис који се чува исто у Националној библиотеци Румуније под бројем 340, а сматра се да потиче из 15. вијека није био предмет истраживања у нашој науци иако је рукопис српске редакције и описивао га је само Јацимирски, а по њему и Панатијеску, али све у смислу површног описивања. У овом раду аутори стављају у однос ова два рукописа и дају закључке о њиховој међусобној повезаности и управљању у 15. и 16. вијеку и цркве и кнежевина Угровлашке и Молдовске по Законоправилу.

Кључне ријечи: Законоправило, Милешевско, Номоканон, кнежевина, управљање, Свети Сава.

* Редовни професор, Универзитет у Источном Сарајеву, Правни факултет, Република Српска, stanka.stjepanovic@pravni.ues.rs.ba, ORCID: 0009-0001-1711-6187.

** Апсолвент, Универзитет у Источном Сарајеву, Правни факултет, Република Српска, simeon_p@live.com, ORCID: 0009-0008-1963-5459.

*** Апсолвент, Универзитет у Источном Сарајеву, Правни факултет, Република Српска, mihailodamjan00@gmail.com, ORCID: 0009-0004-5666-9886.

1. УВОД

У овом раду желимо да упоредимо два номоканона која се чувају у библиотеци академије Румуније у Букурешту. Оба рукописа су писана словенским језиком српске редакције. О Милешевском препису Законоправила Светог Саве постоји врло мало радова и новија истраживања која смо урадили о истом препису снимајући микрофилм Милешевског преписа Законоправила Светог Саве који се чува у Српској академији наука и умјетности у Београду настојимо да се шира научна јавност детаљније упозна са тим преписом и значајем тога преписа за узајамне односе румунског и српског народа. О рукопису који се води као номоканон цркве и инвентар под бројем 340. библиотеке академије у Букурешту у нашој правној литератури нема помена и недовољно се обрађала пажња на тај рукопис. Њега је поменуо и описао професор Јацимирски у свом раду објављеном у зборнику царске академије под бројем 79. 1906. године. Румунски истраживачи, међу њима П. Панатиеску је у свом другом тому дјела „Manuscritele Slave - Din biblioteca academiei trr vol. 1“ описао рукопис а послје њега 1984. и Р. Константиеску. Овај рукопис потиче из 15. вијека према тврдњи Јацимирског и Панатиеску док Константиеску сматра да потиче знатно раније, и то из треће четвртине 14. вијека и да је писан у Влашкој Кнежевини. Упоредо са разматрањем ова два рукописа размотрили смо и довели у везу са њима повеље румунских владара, односно, у то вријеме, господара Молдовске Кнежевине и Угровлашке Кнежевине којим су они даривали манастир Милешево у 17. вијеку. На тај начин желимо да прикажемо како је у тим кнежевинама био у службеној употреби, како у цркви тако и у држави, словенски језик српске редакције. Само упоредним приказом свих ових правних споменика може се разјаснити значај Законоправила Светог Саве и на територији данашње Румуније и управљање по њему у то вријеме и цркве и државе. Анализом Милешевског преписа желимо истаћи значај самог тог преписа који у себи садржи лист о ауторству Светог Саве који је у многим преписима изгубљен. Само се из овог другог номоканона види да је Законоправило преписивано и у скраћеном облику за потребе свештеника и јеромонаха. Колики је значај у то вријеме Законоправила Светог Саве и међусобне женидбе српских владара и кћери влашких и молдовских кнежева говоре и фреске у храму у граду Куртеа де Арђеш које приказују цара Лазара и царицу Милицу као и Епископској цркви у мјесту Роман, молдавском дијелу Румуније, фреске Светог Саве и Светог Симеона Немање. До сада смо пронашли и руком у оловци писане варијанте Милешевског Законоправила (крмчије) које је писао професор Викентије Фрадински, члан Одбора за издавање Законоправила (крмчије) Светог Саве из кога се види како је он тихо и стрпљиво то писао и изучавао а до сада нико није објавио слику тога рада што ми чинимо исто у овом раду, графичким прилогом. Описаћемо ријечју и сликом наведене рукописе у жељи да се овај рад појави као назнака сарадње свих, и лингвиста и правника, заједно са румунским истраживачима о величини дјела Светог

Саве који је вјечни извор права уз напомену и стару латинску изреку да стари закони понекад спавају али никад не умиру.

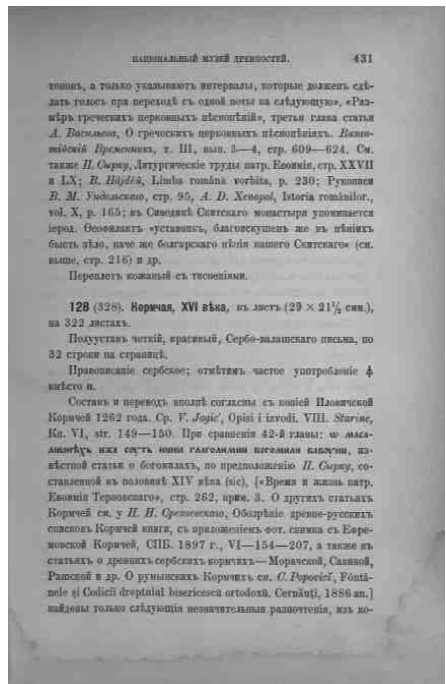
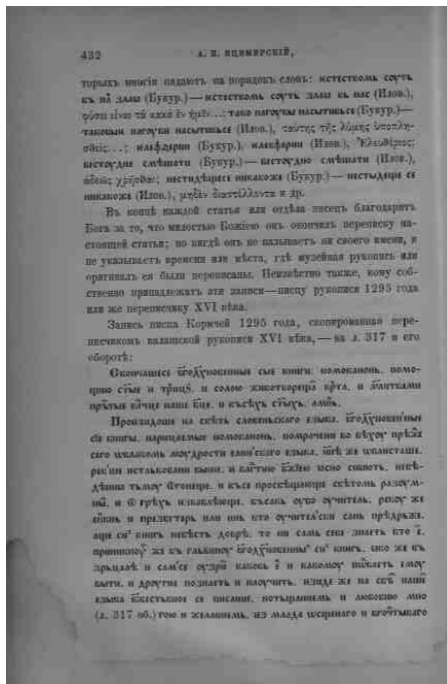
2. МИЛЕШЕВСКИ ПРЕПИС ЗАКОНОПРАВИЛА СВЕТОГ САВЕ

Милешевски препис Законоправила Светог Саве се као рукопис нађен у молдавском дијелу Румуније, претпоставља се у манастиру Њамц, чува у библиотеци академије наука Румуније у Букурешту под бројем 285. У својој књизи „Манускриселе славе“, Панатијеску је описао свих 730 рукописа који се сада чувају у библиотеци академије напомињући да му је основ за књигу био опис тих рукописа који је извршио А. И. Јацимирски, професор варшавског универзитета, и који је то објавио у Зборнику Санкт Петербуршке академије број 79, 1906. (Сборник Отделения русского языка и словесности Императорской Академии наук Т. 79: Славянские и русские рукописи румынских библиотек А. И. Яцимирский. - 1905). Панатијеску је истакао да поредак Јацимирског и систематизација није баш била прегледна и да су неке ствари биле у то вријеме у Збирци старина а да су сад сви ти славенски рукописи, било да су српске, пољске, руске или бугарске редакције на чувању у библиотеци у Румунији. Истраживањем у Српској академији наука и умјетности пронашли смо микрофилм Милешевског преписа који смо прегледали и посебну пажњу обратили на грађанскоправне дијелове Милешевског преписа као и на записе о ауторству Светог Саве самог Законоправила (С. Стјепановић 2012, 155).

2.1. Опис преписа по Јацимирском (више види С. Стјепановић, 2015, 132-134)

Опис рукописа Милешевског преписа започео је Јацимирски на страни 431. поменутог Зборника, под бројем 128. Тада се рукопис налазио у Националном музеју старина¹. Он сматра да је то из 16. вијека и да има укупно 322 листа, и да је писан полууставом, читко, српске редакције. Он је записао да се у препису налази дио преписивача са узорка одакле је преписивао из 1295. и доказ да је он преписиван 1295.

¹ Под бројем 128 је започет опис али се у загради налази број 328



Зборник Одјељења за руски језик и књижевност Царске академије наука, странице 431. и 432.²

Сам Јацимирски је пажњу обраћао и на историју међусобних српско-румунских односа па је у чланку о славјанским извјестијама који је 1906. у Санкт Петербургу, дао одговоре о блиским родбинским везама између угровлашких владара и српског царског двора. Он је тврдио да је и народна поезија говорила о српском поријеклу румунских владара. Нарочито је занимљива тврдња Јацимирског да је кнез Негру, војвода Басараба, био српског поријекла.³ (Јацимирски К, 1905, 359) Интересантно је погледати и повеље које су даровали молдавски, влашки и угровлашки кнежеви српским манастирима. Молдавски војвода Васил Лупу је 1641. године откупио дугове цариградске патријаршије, а онда је дао 20% државног буџета

² Сборник Отделения русского языка и словесности Императорской Академии наук, том 79, Типография Императорской Академии наук, Санкт-Петербург, 1905.

³ Ову своју тврдњу Јацимирски поткрепљује тврдећи да се у трonoшком љетопису који се чува у библиотеци румунске библиотеке наводи да је цар Душан војевао на Угро-влахију и узео нека мјеста која је послје у миру вратио када је војвода Бесараб удао своју кћерку Јелену за сина цара Душана, Уроша Младог. Он наводи да се угарски краљ Лудовик помирио са Валахијским кнезом Владом, тастом цара Уроша Младог. У томе Јацимирски види да су сви бољари и властела у влашкој говорили словенски језик српске редакције као свој књижевни језик. Али не може се заборавити и у 16. вијеку велики утицај жена српкиња којима су се румунски владари женили, а нарочито...Управо кроз међусобне женидбе влашких господара...

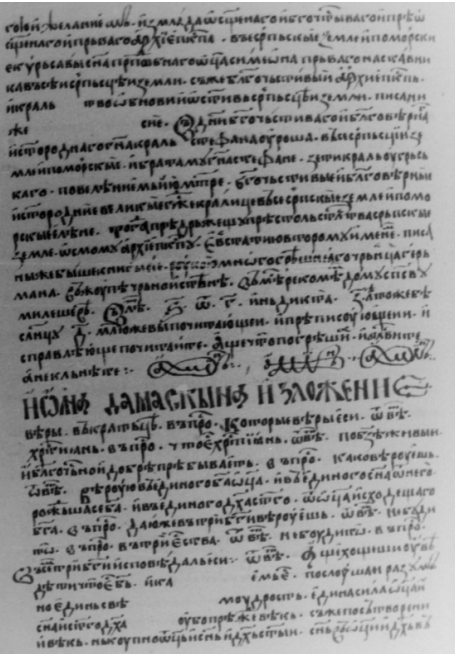
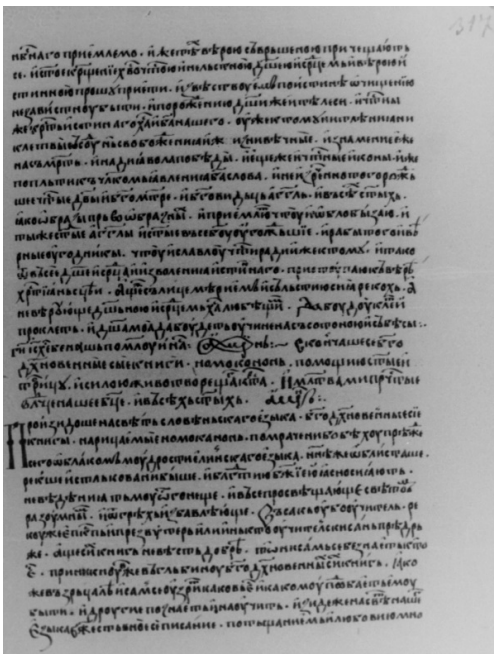
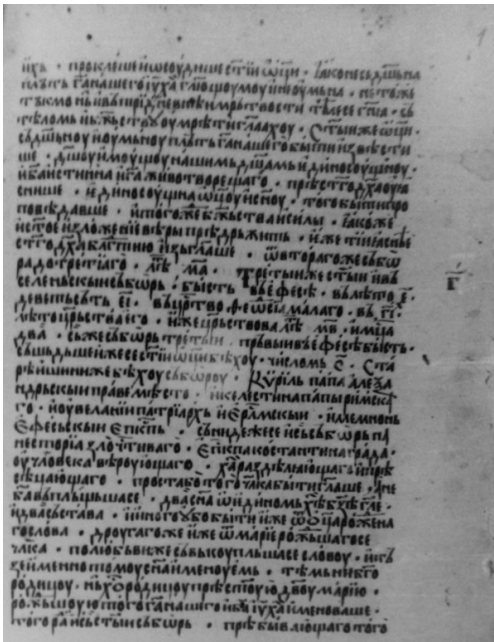
за трошкове откупа од Турака моштију Свете Петке и пренос истих у престоницу Јаш. Само након двије године, 1643. године он даје 13 000 златних аспри манастиру Милешеву, гдје леже мошти Светог Саве и помиње сва своја четири епископа по именима и митрополита да су сагласни са тим. Интересантан је и податак да он помиње 1643. године да у Милешеви леже мошти Светог Саве, што би значило да тијело Светог Саве није спаљено 1595. Исто тако војвода влашки Јан Радул 1665. године у Букурешту издаје повељу о даривању 1 000 златних аспри манастиру Милешеву: „Гдје же јест храм вознесења Господа Бога и спаса нашега Исуса Христа и гдје же почивајет тијело свјатитеља Сави...” (П. Ј. Шафарик, 1873, 113-118).



Фреска Цара Лазара и Царице Милице у Манастир Куртеа де Арђеш у Румунији

2.2. Милешевски препис по П. П. Панатијеску

Према опису Панатијеског, Милешевски препис Законоправила, који се чува у Букурешту, има 322 стране и на 317. листу има поговор из чије се садржине види за кога је и када писан (Панатиеску 1959, 382). Он гласи: „Произидоше на свјет словјенскога језика Богодухновенији все сије књиги нарицајем Номоканон помрачени бо бјеху пријежде всего облаком мудрости јелинскога језика, ниње же облисташе рекше и столковани бише и благодатију Божију и сијајут невједјенија тму отгонешче и всеј просвјешчајушције свјетом разумним и от гријех избављајушче всак убо учитељ, рекуже јепископ и презвитер или ин кто учитељски сан прједрже ашче сих књиг невјест добрје то ни сам себе знајет кто јест приникнув же в глбину богодухновених сих књиг, јакоже вје зрцаље и сам се узрит каков јест и какому подобајет јему бити и другије познајет и научит. Изиде же на свјет нашего језика божественоје се писаније потшчанијем и љубовију многоју и желанијем из млада освјашченаго и богочстиваго и преосвјашченаго и прваго архијепископа бсе српскије земли и поморские кир Сави, сина преподобнаго отца Симеона прваго наставника всји српсцѣји земљи с же благочестиви архијепископ и краљ (овде је празнина у тексту) тко обнови и освјати в српсцѣј земљи, писани же (празнина у тексту) сије в дни благочестиваго и благовјернаго и свјатороднаго господина краљ Стефана Уроша все Српсци земље и поморские и брата му господина Стефан зети краљ Угарскога, повељенијем ију матере благочестивије и благовјерније и свјатородније великије госпожде кралице все српкије земље и поморские Јељене. Тогда прједржешчу пријестол свјатитељства Српскије земље осмому архијепископу Јевстатију второму именовем, писани же бише књиги всије рукоју многогрешнаго чрнца Германа в жупје Чрноји Стјење в мјестје рекомјем доме спасиму Милешевје, в љет 6803, индикта шестог, љето же бје слнцу 4 мољуже ви почитајушчеји и преписујушчеји и исправљајушче, почитаите, ашче что погрјеших и благословите а не књите. Амин, Амин, Амин.“ Овај препис Законоправила почиње ријечју „Их. Проклеше и осудише свјати оци.“ Тај почетак значи да је изгубљен лист који почиње ријечима књиге сије, а у Сарајевском препису Законоправила то је крај трећег реда првог ступца другог листа преписа. Задњи лист Милешевског преписа који је означен у фолијацији бројем 322а садржи чланак о забрањеним браковима који на крају завршава украсним словом, које је можда монограм преписивача. Преписивач није нигдје оставио своје име. Препис је на хартији и румунски истраживачи су га ставили као да је то 16. вијек и да је писан у неком влашком манастиру. То указује да су се у том времену и црква и држава у Влашкој кнежевини и у Молдавији већим дијелом управљали по Законоправилу Светог Саве (П. П. Панатијеску, 1959, 381-382).



Прва страница Милешевског преписа (горе) и странице о ауторству Светог Саве (доле)

2.3. Опис милешевског преписа по Троицком

Поговор на листовима 317 и 317а наведен је у првом и другом опису Јацимирског, а такође и у „Записима“ Љубомира Стојановића. Тај поговор на почетку идентичан је са Теофиловим поговором у Морачком препису, а на крају говори да је тај номоканон преписан повеленијем матери краља Светана Уроша краљице Јелене руком чрнца Германа у Милешеву 6803. године тј. 1295. године.

Јацмирски не рјешава питање, да ли је поговор и цијели рукопис из XVI вијека преписан непосредно са рукописа из 1295. године или са неког посредног.

Наводећи податке о поријеклу оригинала свог преписа, преписивач Милешевског преписа ништа не говори ни о себи, ни о времену и мјесту преписивања.

Препис је у кожном повезу, писан на хартији 29x21, 50 цм, има 322 листа, али почетних листова нема.⁴ Писмо српско-влашко, лијепи полуустав, по 32 реда по страни.

Јацмирски на основу поређења Милешевског преписа са Јагићевим описом Иловачког Законоправила тврди да је састав и превод потпуно сагласан, међутим нема никакве сумње, да Милешевски препис нема никакве везе са Иловичким. Сличност састава и превода не доказује ништа, јер она постоји и у другим преписима, као Савински, а поговор Милешевске доказује да је њен преписивач имао као оригинал рукопис другог поријекла, јер поговор Иловичке не спомиње о Светом Сави и његовом раду на на рукопису, шта имамо у Милешевском. У поговору Милешевске (а такође Рашке и Пећке) стоји: „ни сам себе знајет“, док у поговору Иловичке (и Морачке) је додата прије ријечи „знајет“ ријеч „не“, „ни сам себе не знајет“. Јацмирски као неку особину Милешевског преписа износи захвалност преписивача Богу на крају сваког одјељка. Али исто налазимо и у другим преписима Савиног Законоправила. Уопште опис овог Законоправила, као и Хиландарског преписа, код Јацмирског захтијева многе допуне и исправке и на основу тог описа немогуће је ријешити питање о мјесту Милешевске у генеалогiji преписа Законоправила и о њеном значају за одређивање текста протографа. На жалост овај преписа, као и Хиландарски, није био нама приступачан (С. В. Троицки, 1952, 62).

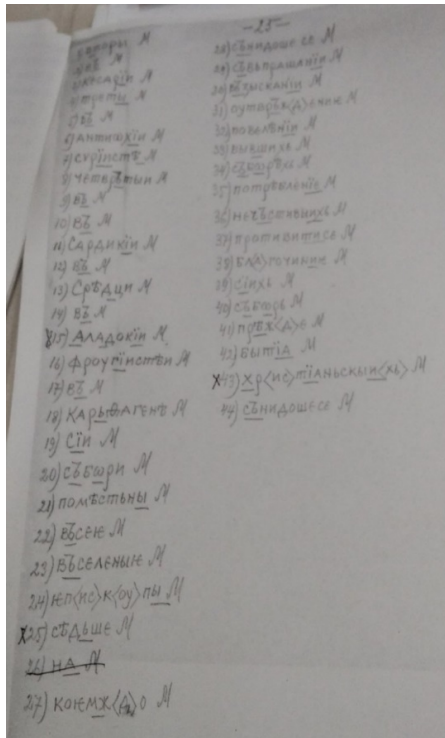
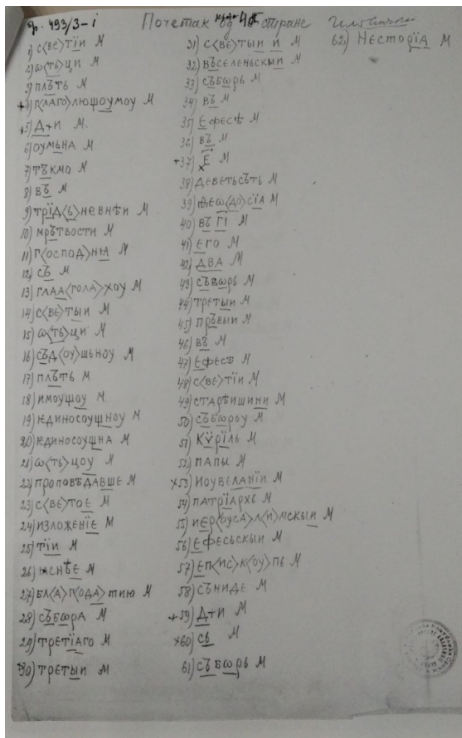
3. ЗНАЧАЈ ПРОФЕСОРА В. ФРАДНИСКОГ ЗА ИЗУЧАВАЊЕ МИЛЕШЕВКОГ ПРЕПИСА ЗАКОНОПРАВИЛА СВЕТОГ САВЕ

О значају професора Викентија Франинског за богословску науку и Православни богословски факултет у Београду врло аргументован рад је написао

⁴ Изгубљен је први лист, текст почиње са „их проклеше свети оци“, а то је у ствари трећи, а то значи да је изгубљен и лист који говори о „слову о седам светих васељенских сабора“, Остале уводне главе (осим прве) су изгубљене као и увод у Номоканон.

доктор Владимир Пузовић (Пузовић, 2013, 105). Он је напоменуо да је он био и у Одбору за издавање Крмчије Светог Саве. О његовом раду у одбору нема неких посебних радова. У старој збирци Српке академије наука и умјетности имају руком писане варијанте Милешевске крмчије. Непосредним увидом у то писање уочили смо да је написао првих једанаест сачуваних страница Милешевског преписа Законоправила Светог Саве. Да ли је имао прилике да лично види оригинал рукописа у Букурешту или је то описао са микрофилма, не можемо са сигурношћу тврдити али с обзиром да је микрофилм био недоступан јавности, односно није било детаљних његових описа више сматрамо да је он ипак извршио увид у Букурешту иако би се за ту тврдњу требало погледати у списку само девет људи, који је прикључен Милешевском препису који се налази у библиотеци у Букурешту, и чија су имена оних који су вршили увид у њега записани. Овај рад на варијантама Милешевског преписа указује на предани рад и то човјека кога је, изучавајући архиве, кроз рад описао поменути професор Пузовић. У овом раду стављамо и слику прве двије странице тога рада. Желимо истаћи и једну до сад непознату чињеницу о доприносу професора Фрадинског раду одбора. Тај податак нашли смо на једном пожутјелом папиру формата А4 на којем је написана молба професора Сергеја Викторовича Троицког најзначајнијег канонисте двадесетог вијека који је од доласка 1920. године у Краљевину Југославију па све до своје смрти 27. новембра 1972. године био посвећен изучавању Законоправила Светог Саве. Да опишемо и како је тај папир доспио у архив Војводине у Фонд Љубомир Бошков. У мјесту Баваниште један скупљач секундарних сировина продавао је готово цијели контејнер старих папира. Љубомир Бошков је купио све „у ђутуре“ јер је видио да је то нека архива којој није мјесто у трговини секундарним сировинама. Осам година је вриједно радио на томе и сложио је те папире који су потекли из архива професора Троицког и даровао је то архиву Војводине. У том писму САНУ које је Троицки писао он моли да се одбору купи једна машина са црквенословенском тастатуром јер су у свом раду стално користили писаћу машину професора Викентија Фрадинског који је умро 1961. године, а његова супруга није вољна више давати машину. То указује и на однос према одбору за издавање светосавског законоправила и у ствари незаинтересованости људи да помогну одбору који су то били дужни финансијски учинити. То указује и на ентузијазам професора Троицког, тако и Фрадинског. У истом фонду нашли смо сачуван лист руком писан, варијанте Сарајевске крмчије (Законоправила), то само један лист, а вјероватно их је било више. Надамо се да ће лингвисте овај приказ рада професора Викентија Фрадинског привући да у овом нашем дигиталном свијету без оловке ураде варијанте осталих листова Милешевског преписа и зато им препоручујемо сајт нашег факултета на коме се налазе снимци са микрофилма учињени у САНУ.⁵

⁵<https://www.pravni.ues.rs.ba/novosti/16076-milesevski-prepis-zakonopravila-svetog-save-1295-godine>



Варијанте Милешевског преписа по Фрадинском⁶

4. СКРАЋЕНИ НОМОКАНОН

Овај рукопис српске редакције описао је Јацимирски и објавио у збирци изданој 1905. у Петрограду (Санкт Петербургу). Панатијеску је 1959. године у три тома описао све рукописе који се налазе у Националној Библиотеци у Букурешту и оне рукописе који су раније били у националном музеју старина у вријеме када их је описивао Јацимирски. Има основа за тврдњу Панатијескуа да је доиста недовољно систематичан редослед рукописа код Јацимирског и доиста Панатијеску је раздијелио рукописе по категоријама рукописи правне литературе (Р.Р. Panatiescu, 1959, XIV). Он је описао и рукопис под бројем 285, Милешевски препис Законоправила Светог Саве сврставајући га да припада 16. вијеку и поред њега описао је и рукопис под бројем 340, као Номоканон из 15. вијека. Описује га да има 87 листова, димензије 28 пута 20 центиметара. Лист један и два почиње са ријечима: „Светих и преславних апостола, правила о постављању епископа, попова и ђакона“. Од листа 2-3 почиње ријечима: „Од првог сабора Светих отаца“. Од 3-6 стране: „Закони, тј. правила светих и

⁶ Обрадио Виктор Фрадински, налази се у САНУ 493/3 (1-23)

боженствених апостола“. Од 6-25 стране: „Што је извргнуће“. Од 25-32: „Од васељенског првог сабора који је одржан за вријеме великог цара Константина против Арија, бившег презвитера у александријској цркви“. Од стране 32-56: „Посланица светог и великог оца нашег Василија светом Амфилохију, епископу иконијске митрополије“. Од 56-57: „Светог Василија посланица Григорију презвитеру, како се треба раставити од жене која живи са њим“. Од 58-60: „Посланица Генедија патријарха Константинграда и још с њим светога сабора“. Од 60-63: „Посланица светог Тарасија Ахије, епископа Константинграда, Новог Рима, Андријану папи Рима“. Од 63-64: „Житија светог Јована Златоустог“. Од 64-66: „Од правила отаца 630 који се сабраше у Халкидону“. Од стране 66-68: „Питања и одговори сабора у Константинграду кад је њиме предсједавао свети Патријарх Николај, при цару Алексију Комнину“. Од 68-69: „Од сабора светих отаца сазваног при патријарху Сисинију Константинграда о другобрачнима“. Од 69-72: „Правила светог Никифора, патријарха и још с њима светих отаца“. Од 72-73: „Одговори Илије митрополита критског на питања монаха Дионисија“. Страна 73: „Треба се видјети заповједи Василија Великог“. Од 73-78: „Правила од светог сабора гангријског“. Од 78-80: „Правила од неокесаријског сабора“. Од 80-83. листа: „Од светог сабора у Антиохији“. Од 83-87 листа: „Од сабора сардијског“. Задња страница је празна. Овај Номоканон писан је у 15. вијеку, у „Тара роминеаска“(кнежевина Влашка). Слично као и Милешевски препис и овај Номоканон је српске редакције што би се могло закључити да је преписан или од стране неког монаха или пак свештеника са српског оригинала Законоправила Светог Саве, с тим да је извађено оно што би могло служити као помоћ свештенику или јеро монаху, који врше обреде вјенчања другобрачних. Слично мишљење изнио је А. Турилов, када је описивао један рукопис такозвани Хлудовски. Он је нашао да је тај рукопис комбинација српског рукописа, на пергаменту и бугарског, који је писан на папиру. Истакао је да је то скраћена редакција Светосавског Номоканона, који је из 13, евентуално прве половине 14. Вијека (А.А.Турилов, 47) Сличан је и овај рукопис који се води као Номоканон цркве.

5. ЗАКЉУЧАК

У овом раду указали смо на рукописе који се чувају у Националној библиотеци Румуније у Букурешту и то Милешевски препис Законоправила Светог Саве који се као инвентар чува под бројем 285, а у виду микрофилма налази се у Српској академији наука и умјетности, а други рукопис који се чува као инвентар под бројем 340. носи наслов Номоканон цркве и чува се исто само у библиотеци у Румунији и оба рукописа су писани словенским језиком српске редакције. Милешевски препис је био доступан и члану Одбора за издавање Крмчије Светог Саве, чија табла се и данас налази у САНУ али одбор фактички нема радне активности, професору Викентију Фрадинском који је руком у оловци исписао

варијанте првих једанаест листова Милешевског преписа. Оба рукописа завређују већу пажњу не само лингвиста, историчара, теолога, већ и правника. Рукопис под бројем 340. није био предмет разматрања у нашој научној јавности док су га у Румунији описали Константиеску, Панатиеску а највише по опису који га је први описао професор Јацимирски и то 1905. године. Указали смо на значај Законоправила Светог Саве не само за словенске народе како је то лијепо рекао Троицки у својој бесједи одржаној на Светог Саву 1928. године на Правном факултету у Суботици, већ и за румунски народ. Проблем непознавања језика предака је више него уочљив у нас. Готово ни у једној породици се не шаљу дјеца на курсеве старословенског језика, док родитељи настоје да своју дјецу већ од предшколске добе упознају са страним језицима. Тако дјеца, млади и одрасли нису у стању прочитати шта су писали преци и остављали нам у достојање. Тако је са становишта познавања старославенског језика српске редакције неписменост са слободном процјеном од најмање 95 процената. Понављамо значај професора Викентија Фрадинског у Одбору САНУ за издавање светосавског Законоправила како лично кроз писање варијанти Милешевског преписа Законоправила тако и кроз давање на употребу своје писаће машине са старословенским језиком за његова живота. Писао је оловком, стрпљиво и тихо, варијанте, а професор Владимир Пузовић је дивно описао његову биографију и стваралаштво и допринос на Богословском факултету у Београду (Пузовић, 2013, 105-116). Ми допуњавамо његов изванредни рад доприносом у Одбору за проучавање Законоправила.

Рукопис број 340. у Националној библиотеци Румуније је писан српском редакцијом словенског језика и сматрамо га за једним од чворова исте лозе, као и Милешевски препис Законоправила са коријеном у лози Светог Симеона Немање, који је његов син по тијелу, а духовни отац Свети Сава учврстио уградивши Законоправило да би се њим управљала црква и држава. На нама је да се потрудимо да пронађемо по разним свјетским музејима и библиотекама истргнуте чворове те лозе и прикажемо у јединствену цјелину. Можда се може запитати могу ли то правници? Могу. Јер је и чувени руски научник Пенешевич описао све „кормче књиге“ које се налазе у Русији, а по спреми је био правник. Када су под руководством професора Сергеја Троицког већ 1936. године били спремни да се обнови рад на издању свих преписа сачуваних Законоправила Светог Саве позван је Пенешевич да дође у тадашњу Краљевину Југославију али га је Стаљин ухапсио када је требало да уђе у воз, након чега је послат у логор. У раду смо истакли и крвне везе између српских владара и тадашњих владара, кнезова Молдове и Угровлашке. Бројне српкиње су биле супруге влашких владара али и српски владари су се женили влашким дјевојкама које су потицале од влашких владара. Док ми ћутимо, фреске Светог Саве и Светог Симеона у Епископској цркви у мјесту Роман, удаљеном 200 километара од некадашње престонице Молдове, Јаша, гдје је столовао и Васил војвода који је богато даривао 1643. године и манастир Милешеву и друге манастире,

а исто тако и угровлашки војвода манастир Милешево гдје леже мошти Светог Саве како пише у повељама и кад погледамо фреске у храму у мјесту Куртеа де Арђеш цара Лазара и царице Милице, које су фреске обновљене у 19. Вијеку и указују да су те фреске одавно. Фреске говоре и подсјећају да је у храму столовао и Свети Максим Бранковић на позив господара угровлашког Басарабе који је био жењен српкињом Деспином. У том храму почивају и земни остаци првих румунских краљева, односно краља и краљице, родитеља југословенске краљице Марије, супруге краља Александра Карађорђевића. Заједно са румунским истраживачима можемо доћи до закључка да је Законоправило Светог Саве донијело у све словенске језике правне термине којих није било у словенским језицима и народима до Законоправила.

Да закључимо једном реченицом, да смо почели истраживање са надом да ћемо бити удостојени да уз помоћ не само правника, него и лингвиста и свих љубитеља историјске истине дођемо до закључка да би Свети Сава требао бити слављен и у свим словенским народима и другим, румунским, као правник, творац правних термина у језику којим се се некад и румунски владари и црква у историји румунског народа служили. Свети Сава може бити слављен, а како говоре повеље некадашњих румунских владара, он није ни спаљен.

ЛИТЕРАТУРА

Јацимирски К истории румино сербскои заимности славјанскија извјестија, број 4/1905;

Панатијеску П. П., 1959. „Manuscritele Slave - Din biblioteca academiei rrg vol. 1“, Editura Academiei Republicii Populare Romine;

Стјепановић С., 2012. Однос Милешевског преписа Законоправила Светог Саве и Сарајевског преписа Законоправила, годишњак ПБФ, 11/2012;

Стјепановић С., 2015. Законоправило Светог Саве - вечни извор црквеног и грађанског права -, Гласник црквени часопис Српске православне епархије темишварске, Темишвар;

Сборник Отделения русского языка и словесности Императорской Академии наук Т. 79: Славянские и русские рукописи румынских библиотек А. И. Яцимирский. – 1905;

Троицки С. В., 1952. Како треба издати светосавску крмчију (номоканон са тумачењима), Српска академија наука, Споменик – одељење друштвених наука, нова серија 4, Београд;

Турилов А. А.: О датировке и происхождении двух сербских пергаменных списков Святосавской Кормчей Памяти Ярослава Николаевича Щапова,47;

Шафарик П. Ј., 1873. Památky dřevního písemnictví Jihoslovanův, Праг.

Stanka STJEPANOVIĆ, Ph.D.

Full Professor, University of East Sarajevo, Faculty of Law, Republic of Srpska

Simeon PETKOVIĆ

Candidate for a Degree, University of East Sarajevo, Faculty of Law, Republic of Srpska

Mihailo DAMJANOVIĆ

Candidate for a Degree, University of East Sarajevo, Faculty of Law, Republic of Srpska

RELATION BETWEEN THE MILESEVA MANUSCRIPT OF SAINT SAVA AND THE
REDUCED NOMOCANON WHICH IS PRESERVED IN THE NATIONAL LIBRARY
OF ROMANIA AS INVENTORY NUMBERED 340.

Summary

The Mileševa manuscript of Zakonopravilo of Saint Sava is preserved in the National library of Romania as inventory numbered 285 and is considered to be copied from the original Mileševa manuscript from 1295. and was written in a monastery in the Principality of Moldova of that time sometime in the 16th century. The microfilm of the Mileševa manuscript is preserved in the Serbian academy of arts and sciences in Belgrade. Explorers from the group „Jeftimije Jovanović“ of the Faculty of Law of the University of East Sarajevo are studying this manuscript in the photos of the microfilm. As is visible the microfilm was available to V. Fradinski who, either saw the manuscript in person or the microfilm, and who by hand and pencil described the different writing variables of the Mileševa manuscript (krmčija), describing it from the source of eleven preserved pages. The second manuscript which is also preserved in the National library of Romania numbered 340 and is considered to date to the 15th century was not the subject of studies in our science even though the manuscript is of the serbian writing redaction and was described only by Jacmirski, and later using him by Panatiescu, but all of that was basic descriptions. In this paper the authors juxtapose the two manuscripts and give conclusions on their connection and the governance of the church and principalities of Ugrovlaska and Moldova in the 15th and 16th century using Zakonopravilo.

Key words: Zakonopravilo, Mileševa, Nomocanon, principality, governance, Saint Sava.

прегледни рад
достављен: 23. 03. 2024.
прихваћен за објављивање: 30. 03. 2024.
УДК 342.4/5(497.1)"1918/1931"

Др Данило РОНЧЕВИЋ*
Др Мартин МАТИЈАШЕВИЋ**
Др Дејан КОСТИЋ***

ДЕРОГАЦИЈА УСТАВА И НАРУШАВАЊЕ ХИЈЕРАРХИЈЕ ПРАВНИХ АКТА У КРАЉЕВИНИ СХС/ЈУГОСЛАВИЈИ – УРЕДБЕ КАО НАЧИН ВЛАДАЊА

Апстракт

У правним системима постоји писани устав као највиши правни акт којим се установљава и ограничава државна власт. Устав ограничава чак и уставотворну власт путем процедуре за сопствену промену. Уставне норме о ограничењу државне власти служе и као критеријум за контролу садржинске ваљаности закона, те су стога важно средство владавине права. У раду се анализира правни систем Краљевине СХС/Југославије и нарушавање хијерархије правних аката узроковано ванредним догађајима у држави. Констатује се да увођење устава као највишег кодификаног правног акта представља велики искорак у успостављању права као правног система и да система нема без повезаности и хијерархије. Појавом устава, на врху правне хијерархије налази се само један правни акт, што знатно доприноси успостављању владавине права односно вертикалне усклађености правних аката, а индиректно доприноси успостављању хоризонталне усклађености.

Кључне речи: хијерархија, уредбе, устав, право.

* Ванредни професор, Академија техничко-васпитачких студија – одсек у Нишу, Влада Републике Србије, Директор службе за управљање кадровима, Београд, Република Србија, danilo.roncevic@gmail.com.

** Доцент, Универзитет МБ у Београду, Пословни и правни факултет, Република Србија, martin.matijasevic@yahoo.com, ORCID 0009-0006-5840-7446.

*** Доцент, Академија техничко-васпитачких студија – одсек у Нишу, Влада Републике Србије, Помоћник директора службе за управљање кадровима, Београд, Република Србија, dejan.kostic@suk.gov.rs.

1. УВОД

Стабилне државе у стабилним временима, са дугом традицијом законодавства и законитости, у својим правним системима строго поштују правила која намеће хијерархија правних аката. Сви правни акти и правне норме у њима садржане заузимају своје место у правном поретку по начелу хијерархије – сређују се у једну лествицу виших и нижих аката, тако да на врху стоје највиши, а у основи – најнижи акти. Испод најнижег акта стоје само материјални акти, радње извршења правних аката (Лукић, 1995, 156). Хијерархија правних аката одраз је хијерархије државних органа, као и других субјеката. Без ње би у праву, па тиме и у друштву владао хаос, анархија (Лукић, 1995, 157). Поштовањем хијерархије правних аката омогућује се функционисање сложеног система права у једној држави. Тиме се сви акти сједињују у једну функционалну, непротивречну целину, из које произилази стабилност и сигурност организованог друштва.

Хијерархија правних аката повлачи за собом утврђивање њихове правне снаге, посматране кроз принцип уставности и законитости. Сваки правни акт има одређену правну снагу у односу на друге акте, односно има одређено место у хијерархији правних аката, стога и одређену меру утицаја других аката на себе. Акт с већом правном снагом утиче на акте с мањом правном снагом тако што они морају бити у складу с њим. Он сам, пак, мора бити у складу с актом веће правне снаге од своје сопствене (Лукић, 1995, 158). Акт с највећом правном снагом јесте устав и он у држави нема ни један акт изнад себе.¹ Принцип уставности подразумева да сви правни акти мање снаге морају да буду у складу са уставом. На то се надовезује принцип законитости којим је одређено да су акти мање правне снаге у зависности од виших аката. Виши правни акти одређују какви морају бити нижи акти. За ниже правне акте настају одређене последице ако се не држе онога што је прописано вишим актима. У хијерархији правних аката, према снази, најпре долази устав, потом закони, а затим подзаконски акти у које спадају и уредбе.

Пред новом државом, поред нагомиланих економских проблема, стајао је и проблем устројства државе, односно функционисања правног и политичког система до доношења устава који ће успоставити јединствено уставноправно стање у држави (Матијашевић & Ђујић, 2020, 157). Сукоби око уређења државе великим делом били су одраз великих разлика које су постојале између појединих делова земље у привредном, политичком, географском, културном и правном погледу (Димић, 1997, 211).

До уласка у заједничку државу на територији крајева који су ушли у њен састав постојало је шест правних подручја: србијанско, црногорско, војвођанско (са

¹ Осим у сложеним државама где федералне или конфедералне јединице могу имати своје уставе, који морају бити у складу са уставом савезне државе.

Мејимурјем и Прекомурјем), словеначко-далматинско, хрватско-славонско и босанско-херцеговачко. Одлике националног и самосталног носила су србијанско и црногорско правно подручје. Војвођанско подручје је имало и одлике мађарског законодавства, а остала аустријског, са извесним одступањима (Ранђеловић, 2012, 162).

2. ПОЛИТИЧКО-ПРАВНИ СИСТЕМ И ФУНКЦИОНИСАЊЕ ДРЖАВЕ

До унификације уставног режима и изједначавања законодавства и правосудног система у свим правним подручјима, требало је омогућити функционисање државе. Ти проблеми су стајали пред првом владом и државним стањем које је називано Провизоријумом, све до доношења новог устава.

Већ код формирања прве владе дошло је до несугласица око кадровских решења за кључне ресоре у влади. Србијанска страна је инсистирала на томе да кључне ресоре воде министри из Србије, а да се таквој влади прикључи неколико пречанских министара. Овакав предлог није наишао на одобравање, па је, на пример, на предлог Јосипа Смодлаке, пречанског политичара за министра унутрашњих послова кандидован Светозар Прибићевић, пречански Србин, а уједно и један од вођа хрватско-српске коалиције. Усаглашен предлог је регенту поднео Никола Пашић, као будући председник владе. Регент Александар је овакав предлог одбио и тиме показао да, у кључним питањима, себи даје одлучујућу улогу. На крају је постављен други мандатар, Стојан Протић, а Николи Пашићу је намењена улога представника Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца на мировној конференцији у Версају.

Прву владу Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца са Стојаном Протићем на челу, регент Александар је именовао 20. децембра 1918. године. Структура нове владе изгледала је овако: од 20 министара било је 13 Срба, 4 Хрвата, 2 Словенца и 1 Муслиман, што је јасно показало да су у владу ушли министри који подржавају регентову политику. Напутком Народног вијећа је било предвиђено да у састав владе уђу и државни секретари, али се то није догодило. У владу су ушли и Антон Корошец и Анте Трумбић, иако су обојица били поборници потпуне равноправности свих народа у будућој новој држави. Јавним деловањем и закулисним радњама Никола Пашић им је онемогућио да присуствују преговорима који су довели до Прводецембарских акта, али и Трумбић и Корошец су се током децембра 1918. године изјаснили за признавање тог акта. У влади су били потребни регенту и као противтежа политици Пашићевих радикала, са којима је сам регент имао затегнуте односе.²

Следећи корак је било формирање Привременог народног представништва. Најпре је донет Указ о протезању (примени) Устава Краљевине Србије из 1903.

² У време Солунског процеса 1917, Александар се приклонио Пашићу, бирајући, за себе, мање неповољно решење, што никако није значило да Пашић и његови радикали уживају регентово поверење.

године. Овај указ је донет 8. фебруара 1919. године, али је повучен истог дана са образложењем да је дошло до штампарске грешке и да ће нови текст устава бити штампан ћирилицом, латиницом и словеначким дијалектом. Нови текст Устава посланицима Привременог народног представништва дат је тек у јуну исте године.³ Уставноправна аномалија Провизоријума било је и протезање устава на присаједињене крајеве у коме је јасно стајало да се Народна скупштина бира на изборима. Уместо тога именовано је Привремено народно представништво на основу споразума постигнутог приликом доношења Прводецембарских аката о уједињењу. До доношења првог устава, централни органи власти у Краљевини СХС били су *краљ, влада* и *Привремено народно представништво*. Привремено народно представништво било је законодавни орган, који је све своје акте морао да поднесе уставотворној скупштини на потврду.

Према Прводецембарским актима Привремено народно представништво требало је формирати споразумом Народног већа Срба, Хрвата и Словенаца и представника Србије. Број од 296 чланова одредила је влада (Србија 84, Хрватска с Ријеком и Међимурјем 62, Истра 4, Далмација 12, Босна и Херцеговина 42, Словенија 32, Војводина 26, Црна Гора 12, Македонија 24). У Србији је чланове Привременог народног представништва бирала Народна скупштина, у Црној Гори Подгоричка скупштина, а једино су у Македонији проведени избори уредбом министра унутрашњих послова. На просторима бивше Аустро-Угарске, посланике је требало одредити међустраничким споразумом. Међутим, за Банат, Бачку и Барању то је учинила Велика војвођанска скупштина. Одлуком министра унутрашњих послова представнике у Босни и Херцеговини је изабрао распуштени одбор Народног вијећа. Углавном су изабрани унитаристички оријентисани чланови Демократске странке. Словеначки Народни свет делегирао је такође унитаристички опредељене представнике. Хрватски посланици бирани су међустраничким договором по размери заступљености у сабору. Већину је имала ранија Хрватско-српска коалиција на челу са Прибићевићем. Посланике из Далмације одредила је Народна организација за Далмацију. Када је влада успела да сакупи довољно централистички и монархистички оријентисаних посланика, сазвала је Привремено народно представништво за 01. март 1919. године (Бартуловић & Ранђеловић, 2012, 187).

Са таквим стањем почео је да функционише Провизоријум. Када год постоји сметња за пуну законодавну власт, као у овом случају, држава прибегава вршењу власти путем уредби владе. Владање уредбама обележило је и рад Провизоријума до доношења Видовданског устава.

³ Занимљиво је да се нови текст устава разликовао од оригинала из 1903. године у одредбама у престолонаслеђу, где се уместо принципа примогенитуре у престолонаслеђу, за престолонаследника именовано одрђује регент Александар. Очигледно је да су ту лежали прави разлози за повлачење већ одштапаног текста устава.

2.1. Уставотворна скупштина и државно-правне одлике

Избори за уставотворну скупштину заказани су за 28. новембар 1920. На изборима, на којима се бирало 419 народних посланика учествовале су 22 странке. Демократска странка добила је 92 посланика, Радикална странка 91, Комунистичка партија Југославије 58 Хрватска пучка сељачка странка (односно Хрватска републиканска сељачка странка Стјепана Радића) 50, Савез земљорадника и Самостална кметијска странка 39, Југословенска муслиманска организација 24, Словенска људска странка 14, Хрватска пучка и Буњевачко-шокачка странка 13, Социјалдемократска странка 10, Народна турска организација „Цемијет“ 8 мандата, док су остале странаке добиле мање од 8 мандата (Митриновић & Брашић, 1937, 353).

Уставотворна скупштина се одмах суочила са неколико нацрта устава, са противљењем ХРСС и комуниста монархистичком уређењу државе, са неучествовањем ХРСС у даљем раду скупштине и опструкцијом комуниста. Сукобљавана су унитаристичка и федералистичка гледишта, са низом других несугласица и сукобљених интереса. Устав је, уз компромисе и натезања, усвојен тесном већином на Видовдан 1921. године. Видовданским уставом је Краљевина СХС конституисана као уставна, парламентарна монархија, са династијом Карађођевића на челу, демократским уређењем и преовладавајућим унитаристичким уређењем. Управо је њен вишенационални састав претпостављао федерално уређење унитарном. Игнорисање националне сложености био је разлог каснијих политичких и социјалних сукоба. Јединство државе објашњавало се једним народом са три различита имена, односно племена. Централна власт била је организована на начелу поделе власти, у облику парламентарног режима. Међутим, одредбама о надлежности централних органа власти ово начело било је деформисано, а битна обележја парламентарног режима негирана. Законодавну власт вршили су краљ и Народна скупштина „заједнички“ (Јовановић, 2009, 25).

Народна скупштина била је једнодомно представничко тело. Министарски савет био је трећи централни орган власти. Овакав систем власти, у којем постоји једновремена политичка одговорност министара и пред круном и пред парламентом, који назива „монархијским парламентаризмом“. Судови су независни и суде по законима. Организују се као првостепени, апелациони и Касациони суд (са седиштем у Загребу), само један за целу земљу. Касациони суд је надлежан“ и за решавања сукоба о надлежности између управне, грађанске или војне и судске власти. Устав предвиђа да се за решавање управних спорова установљавају посебни управни судови. Врховни управни суд у земљи је Државни савет (Јовановић, 2009, 26).

Видовдански устав је поред класичних личних и политичких слобода и права, садржао многа социјално-економска права. Међутим, већина проглашених слобода и права, нарочито политичких, била је суспендована обичним законима. По таквим

суспензијама био је карактеристичан Закон о заштити јавне безбедности и поретка у држави од 2. августа 1921 (Јовановић, 2009, 27).

Јединице административно-територијалне поделе биле су према Видовданском уставу: области, окрузи, срезови и општине (Прилог 3.). Једна област могла је имати највише 800.000 становника, а подела на области извршена је према природним, социјалним и економским приликама, а не према национално-историјским. Она је била извршена тако да се разбије национална и етничка хомогеност појединих територија и на тај начин омогући вештачко и насилно стварање јединствене нације од више нација. Ограничени број становника области онемогућавао је да ова постане основа за национално груписање. Зато, "уместо малог броја великих области, треба установити велики број малих области". Тиме је омогућено спровођење централизованог државног уређења и остваривање концепције о јединственом народу, којем одговара јединствена национална држава. На челу области налазио се велики жупан (Јовановић, 2009, 28).

3. УСАГЛАШАВАЊЕ ЗАКОНОДАВСТВА И ИЗЈЕДНАЧАВАЊЕ ПРАВНИХ СИСТЕМА

Пред, сада већ уставно консолидованом државом стајало је питање усаглашавања законодавства и изједначавања правних система. Такав смисао имао је и члан 133. Устава, којим је предвиђен скраћени поступак за изједначавање закона. Уместо тога, држава се суочила са кризама парламентаризма, страначким борбама, опструкцијом, пристанком Хрватске сељачке странке на монархистичко уређење,⁴ стављањем комуниста ван закона и низом других проблема. Тако је Народна скупштина, сазвана у редовни сазив за 1925/26. годину била приморана да донесе Закон о продужењу рока за кратки поступак за изједначавање законодавства у земљи (Ранђеловић, 2005, 170).

Кулминацију ових криза представљало је убиство у Народној скупштини, када је радикалски посланик Пуниша Рачић пуцао на посланике Хрватске сељачке странке 20. јуна 1928. године. Након покушаја да се криза реши и смрти Стјепана Радића, уследило је увођење диктатуре краља Александра 6. јануара 1929. године. Овим актом је суспендован устав, распуштена Скупштина, забрањен рад политичких странака. Иако је диктатура трпела општре критике, иако је долазило до прогона њених противника, по много чему је она представљала нужност. Парадоксално је да је диктатура успела оно што парламентарни систем није могао. Извршена је консолидација и унификација правног система и законодавства за само годину дана. Њена карактеристика је било и интегрално југословенство. Држава је добила назив

⁴ Мирењем са режимом у Београду Хрватска републиканска странка се одрекла републиканизма и из назова избацила одредницу „републиканска“.

Краљевина Југославија, а административно је подељена на девет бановина, установљених на географском, а не на етничком принципу.

Диктатура је окончана краљевим октроисањем Устава из 1931. године, познатијем као „Септембарски устав“, којим су тековине диктатуре преточене у уставну категорију, чиме је касније делимично и омогућено доношење низа ограничавајућих уредби.

4. НАРУШАВАЊЕ ХИЈЕРАРХИЈЕ ПРАВНИХ АКТА И УРЕДБЕ КАО НАЧИН ВЛАДАЊА

Ако се крене од низа покушаја дефинисања права и његовог места у друштву, може се доћи и до друштвене неопходности кршења правних принципа у функцији политичке целисходности изазване друштвеним потребама, али и притисцима, друштвеним потресима и самовољом иза које стоји политичка моћ. Држава и право, од свога настанка, имају успоне и падове, лица и наличја, али и узлазну путању праћену контекстом правде, правичности, морала, једнакости. Ови појмови преовладавали су у дефиницијама које су давале скоро све школе права. Али ако се однос комутативне и дистрибутивне правде посматра у светлу политичких одлика државе и друштва, долази се на становиште да је право, уз све своје одлике, првенствено израз политичке воље (Радбрух, 1980, 46).

Друштвени односи који креирају политичку вољу, својом динамиком намећу неретко и нарушавање принципа хијерархије правних акта. Овај принцип је одраз, али истовремено и средство за учвршћивање распореда друштвених снага, он је средство друштвене организације и реда (Рукић, 1995, 157). Али у временима друштвених и државних криза, потреса или револуција односи друштвених снага се нагло мењају, па се нагло мења и хијерархија правних акта. Неретко се дешава да у таквим ситуацијама нижи акти одједном заузимају места виших, нижи органи се не покорвају вишим, или више врста аката заузима исти положај, па долази до њиховог сукоба (Рукић, 1995, 157). У Уставу из 1931. године регулисано је владање уредбама, у члану 81. Устава - одељку VIII који се односи на управну власт, каже се: Управна власт може издавати уредбе потребне за примену закона. У члану 90. се каже Бановинска већа могу уређивати поједине гране бановинске управе и живота бановинским уредбама на основу овлашћења закона о уређењу бановина или другим законима. Бановинске уредбе имају у дотичној бановини силу закона. Оне не смеју противречити ни Уставу ни постојећим законима, иначе се у том случају не могу примењивати (Устав Краљевине Југославије, "Службене новине", 1931, број 200, од 3 септембра). Члан 91. каже: Бановински одбор спрема предлоге бановинских уредаба, а о њима решава бановинско веће. Бановинске уредбе проглашује и обнародује бан, који претходно тражи сагласност Државног савета по њиховој законистости. У случају да Државни савет сагласност одбије уредба се не може обнародовати.

Државни савет је дужан дати или одбити сагласност најдаље у року од месец дана. Ако се Државни савет утоме року не изјасни сматра се да је сагласност дата (Устав Краљевине Југославије, "Службене новине", 1931, број 200, од 3 септембра).

5. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

У готово свим модерним правним системима постоји писани устав као највиши правни акт којим се установљава и ограничава државна власт. Устав ограничава чак и уставотворну власт путем процедуре за сопствену промену. Уставне норме о ограничењу државне власти служе и као критеријум за контролу садржинске ваљаности закона, те су стога важно средство владавине права. Увођење устава као највишег кодификованог правног акта представља велики искорак у успостављању права као правног система. Система нема без повезаности и хијерархије. Будући да је устав највиши правни акт, то знатно олакшава успостављање правне хијерархије односно владавине права у цјелокупном правном систему, а нарочито у односу на законе. До појаве устава, на највишем нивоу хијерархије права налазио се већи број закона. Појавом устава, на врху правне хијерархије налази се само један правни акт, што знатно доприноси успостављању владавине права односно вертикалне усклађености правних аката, а индиректно доприноси успостављању хоризонталне усклађености (Дмичић & Пилиповић, 2014, 67).

Међутим, када се због стварања нове државе или државног апарата дође у ситуацију провизоријума, па законодавна власт није у стању да у потпуности врши своја овлашћења, владе прибегавају да, уместо законима, државом управљају уредбама. То се догађа и у временима криза парламентаризма, прелазима из парламентарног у ауторитарни режим и обратно. Краљевина Срба, Хрвата и Словенаца, односно Краљевина Југославија је имала три таква периода: време провизоријума до доношења Видовданског устава, време диктатуре и време пред избијање Другог светског рата (од стварања Бановине Хрватске до распада државе). Тада је власт прибегавала уредбама као средству које ће надоместити или чак дерогирати законе, а у неким случајевима и кршити устав. Распуштањем Народне Скупштине и Народног представништва Краљевине Југославије од стране Краљевског намесника и владање уредбама са снагом закона, требало је у условима друштвене кризе или кризних ситуација да допринесе бржем доношењу одлука, правовременом реаговању и кохезивности друштва у условима појаве кризе или рата. У условима унутрашње, економске, спољнополитичке и генерално концепцијске кризе Краљевине Југославије, а због продора, сфера утицаја великих и сукобљених сила, на унутрашњем плану је требало суверено владати, али уредбе су се могле и злоупотребити

Према тада важећем „Септембарском уставу“ грађанска права и дужности била су једнака и гарантована за све држављане Краљевине. У Одељку II у члану 4.

стоји: Држављанство је у читавој Краљевини једно. Сви су грађани пред законом једнаки. Сви уживају једнаку заштиту власти. Не признаје се племство ни титуле, нити икаква преимућства по рођењу. У члану 11. стоји: Ујемчава се слобода вере и савести. Усвојене вероисповести равноправне су пред законом и могу свој верозакон јавно исповедати. Уживање грађанских и политичких права независно је од исповедања вере. У политичком смислу, концепција владавине права обједињава у себи низ начела уставне владавине, према којој су сви носиоци функција власти подвргнути ограничењима успостављеним правним поретком у држави, под политичким надзором представничких тела, на основу мандата добијеног од народа, што осигурава пружање заштите, независно судство у законом прописаном поступку у којем је осигурано поштовање права човека (Дмичић & Пилиповић, 2014, 68). Друштвене прилике, условљене општим стањем у ратом захваћеној Европи, и унутрашње стање Краљевине, одредиле су да принцип хијерархије правних аката буде нарушен.

ЛИТЕРАТУРА

- Бартуловић, Ж. & Ранђеловић, Н. 2012. *Основи уставне историје југословенских народа*. Ниш: Правни факултет, Универзитет у Нишу;
- Димић, Љ. 1997. *Културна политика Краљевине Југославије 1918-1941 - књ. I-III*. Београд: Стубови културе;
- Дмичић, М. & Пилиповић, М. 2014. *Моћ органа извршне власти*: Источно Сарајево: Правни факултет, Универзитет у Источном Сарајеву;
- Јовановић, М. 2009. *Политички систем Србије – хрестоматија*: Београд: Факултет политичких наука, Универзитет у Београду;
- Лукић, Р. 1995. *Теорија државе и права II. Теорија права*. Београд: Правни факултет, Универзитет у Београду;
- Матијашевић, И. М. & Ђујић, М.К. 2020. *Прва заједничка држава јужних Словена – стварање, државно-правне одлике и питање изједначавања правних система*. *Записи*, година IX, број 9, стр. 157;
- Митриновић, И.Ч. & Брашић, М. Н. 1937. *Југословенске скупштине и сабори*. Београд: Краљевска штампарија;
- Ранђеловић, Н. 2012. *Историја права II – Основи српске историје права*. Ниш: Правни факултет, Универзитет у Нишу;
- Ранђеловић, Н. 2005. *Правни живот Србије у заједничкој држави, Србија 1804-2004*. Ниш: Правни факултет, Универзитет у Нишу;
- Радбрух, Г. 1980. *Филозофија права*. Београд: Полит;
- Устав Краљевине Југославије, "Службене новине" број 200, од 3 септембра 1931 год.

Danilo RONČEVIĆ, Ph.D.

Associate Professor, The Academy of Applied Technical and Preschool Studies in Niš,
Director Government of the Republic of Serbia, Personnel Management Service

Martin MATIJAŠEVIĆ, Ph.D.

Assistant Professor, MB University in Belgrade, Faculty of Business and Law, Republic of
Serbia

Dejan Kostić, Ph.D.

Assistant Professor, The Academy of Applied Technical and Preschool Studies in Niš,
Government of the Republic of Serbia, Personnel Management Service

DEROGATION OF THE CONSTITUTION AND VIOLATION OF THE HIERARCHY OF LEGAL ACTS IN THE KINGDOM OF SHS/YUGOSLAVIA-REGULATIONS AS A WAY OF GOVERNMENT

Summary

In legal systems, there is a written constitution as the highest legal act that establishes and limits state power. The Constitution limits even the constitution-making power through the procedure for its own change. Constitutional norms on the limitation of state power also serve as a criterion for controlling the substantive validity of laws, and are therefore an important tool of the rule of law. The paper analyzes the legal system of the Kingdom of SHS/Yugoslavia and the disruption of the hierarchy of legal acts caused by extraordinary events in the country. It is stated that the introduction of the constitution as the highest codified legal act represents a great step forward in the establishment of law as a legal system and that there is no system without connection and hierarchy. With the advent of the constitution, there is only one legal act at the top of the legal hierarchy, which significantly contributes to the establishment of the rule of law, i.e. the vertical alignment of legal acts, and indirectly contributes to the establishment of horizontal alignment.

Key words: hierarchy, decrees, constitution, law.

прегледни рад
достављен: 1. 04. 2024.
прихваћен за објављивање: 4. 05. 2024.
УДК 340.15(497.11)"1870"

Др Сара МИТИЋ*

ОРГАНСКИ ЗАКОНИ- СРЕДСТВО ДИНАМИКЕ ПРИМЕНЕ УСТАВА - правноисторијски осврт¹

Апстракт

Органски закони је назив за законе који су донети током 1870. године као средство за даљу разраду Устава за Књажество Србију из 1869. године. Намеснички устав, назив по којем је овај Устав препознатљивији, садржао је много правних празнина које је требало допунити одговарајућим законодавством. Закон о пословном реду у Народној Скупштини, Закон о пословном реду у Државном савету, Изборни закон скупштински, Закон о министарској одговорности и Закон о печатњи (штампи) представљали су законе који је требало да буду средство динамике примене Устава. Рад треба да покаже шта је било предмет регулативе Устава, а која су питања остављена на разраду законима. Даље, рад треба да открије колико је коначна верзија закона (није) одступила од предлога који су се чули на скупштинама. На крају ће одредбе органских закона бити предмет анализе.

Кључне речи: Закон о пословном реду у Народној Скупштини, Закон о пословном реду у Државном савету, Изборни закон скупштински, Закон о министарској одговорности и Закон о печатњи (штампи).

1. УВОД

Устав је највиши правни акт државе који успоставља правни оквир који се даље разрађује законима. Стога, могло би се рећи да су закони средство динамике примене устава. Међутим, да ли је то тако?

Приликом доношења сваког правног акта, правне празнине су, нажалост, неминовност, управо због брзине друштвених односа и немогућности законодавца да испрати све промене. Поставља се питање шта се дешава уколико законодавац намерно не регулише нека питања и намерно створи правне празнине. Да ли закони

* Доцент, Универзитет у Нишу, Правни факултет, Република Србија, sara.mitic@prafak.ni.ac.rs, ORCID: 0000-0003-2707-7190.

¹ Рад је настао као резултат финансирања од стране Министарства науке, технолошког развоја и иновација, по Уговору евиденциони број 451-03-65/2024-03/ 200120 од 05.02.2024. године.

који даље разрађују устав убрзавају динамику примене устава или напротив, успоравају правни систем? Да ли закони које се доносе на тај начин вештачки разрађују устав и да ли то значи да је законодавац апсолутни господар у регулисању односа?

Након погибије кнеза Михаила Обреновића од стране завереничке руке у Кошутњаку, 29. маја 1868. године, престо је остао упражњен. Одмах након кнежевог убиства, власт је почело да врши привремено намесништво.² Оно је требало да врши власт до сазивања скупштине на којој би били изабрани намесници. Иако Миливоје Петровић Блазнавац није био у саставу привременог намесништва, он је искористио своју снагу и са војском извикао малолетног Милана Обреновића за кнеза. По тада важећем законодавству, Велика народна скупштина се, између осталог, састајала у случају избора новог кнеза и када је потребно одредити намеснике кнежевског достојанства у случају кнежевог малолетства (Закон о Народној скупштини, 1861, чл. 6). Народна скупштина сазвана је 20. јуна 1868. године у Топчидеру. Скупштина је верификовала избор Милана Обреновића за кнеза, а за намеснике су изабрани Миливоје Петровић Блазнавац (први намесник), Јован Ристић (други намесник) и Јован Гавриловић (трећи намесник). Сам начин избора кнеза и намесника показивао је какву ће политику спроводити намесници. Убрзо затим, поставило се и питање промене устава и из тог разлога је намесништво формирало одбор који је добио назив по дану сазивања. „Никољски одбор“ требало је да одговори на питање да ли је време за доношење устава. Иначе, промена устава је припремана већ на Топчидерској скупштини. Тада се захтевало да се редовна заседања скупштине сазивају сваке године, да се закон о народној скупштини рашири према потреби времена и жељи народа, да се изда закон о слободи штампе, о одговорности министара (Ранђеловић, 2012, 67). У суштини, захтевано је оно што ће 1870. године бити предмет органских закона. Занимљиво, зар не? Позитиван одговор добијен је на Никољском одбору. Међутим, за промену устава постојале су и унутрашње и спољашње препреке.³ Формалноправна препрека за доношење новог устава био је члан 14. Закона о Народној скупштини који је прописивао да није могућа промена устава за време трајања намесништва (Закон о Народној скупштини, 1861, чл. 14). Другим речима, устав није могао да се мења за време кнежевог малолетства. Поменути члан је могао да буде промењен редовном законодавном процедуром, а након тога би могло да се приступи промени устава. Међутим и овде су намесници показали своју снагу. Устав је донет грубим кршењем закона, који је по својим особинама представљао Уставни закон, дакле, највиши правни акт. Све ће ово утицати на садржину одредби будућег устава.

² Привремени намесници били су Јован Мариновић, председник Државног савета, Рајко Лешјанин, министар правде и Ђорђе Петровић, председник Касационог суда.

³ Спољашње препреке односиле су на ставове великих сила, с обзиром да Србија још увек није била формално независна. Ту се, пре свега, мисли на став Турске, Аустро-Угарске и Русије.

Устав за Књажество Србију,⁴ познатији као Намеснички устав, донет је 10. јуна 1869. године у Крагујевцу. Одлике овог устава, између осталог, јесу правне празнине и недоречености. По многим ауторима, правне празнине су намерно направљене како би одговарајући закони могли да их попуне. Органски закони су назив за законе који су донети током 1870. године како би се попуниле правне празнине Устава за Књажество Србију из 1869. године. Њихов назив најбоље показује њихов значај, јер као што људски организам не може да постоји без органа, тако и држава, не може да функционише без тих закона. Закон о пословном реду у Народној скупштини, Закон о пословном реду у Државном савету, Изборни закон скупштински, Закон о министарској одговорности и Закон о печатњи (штампи) били су закони који је требало да представљају динамику примене устава.⁵ Поједини закони допуњују уставне одредбе, други их мењају, а поједини дерогирају уставне одредбе и на тај начин уводе нове односе.

2. ИЗБОРНИ ЗАКОН СКУПШТИНСКИ

Изборни закон скупштински донет је 10. октобра 1870. године. Садржи 83 члана и материја је подељена на одредбе које се односе на Обичну и Велику народну скупштину. Систематизација одредаба које се односе на Обичну народну скупштину је следећа: када се бирају народни посланици (чл. 1-4), списак о броју посланика (чл. 5-6), списак бирача (чл. 7-16), ко може бити бирач, повереник или посланик (чл. 17-23), непосредно и посредно бирање народних посланика (чл. 24), поступак при бирању у окружним варошима (чл. 25-51), поступак при бирању у срезovima (чл. 52-70), казне за злоупотребе при бирању (чл. 71-72), о посланицима које бира књаз (чл. 73-75), за колико вреде избори (чл. 76-79), књажев позив на скупштину (80-82). Само један, последњи члан је посвећен Великој народној скупштини (чл. 83).

Устав из 1869. године прописао је да се Народна скупштина састоји из посланика, народом слободно изабраних, и посланика, које Књаз бира,⁶ као и да је скупштина обична и велика (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 42). Одређено је и да су избори народних посланика непосредни и посредни преко повереника (Исто, чл.

⁴ Устав за Књажество Србију из 1869. први је устав, који је вратио народну скупштину на историјску позорницу. Истина, Сретењски устав из 1835. године садржао је поделу власти, и као једног од носиоца власти предвидео је Народну скупштину, али је устав суспендован након шест недеља и као такав није заживео. Турски устав из 1838. године не помиње народну скупштину. Уставни закони кнеза Михаила садрже Закон о Народној скупштини из 1861. године, али је Намеснички устав, први устав који, узимајући у обзир све могуће класификације, помиње народну скупштину.

⁵ Закони су наведени хронолошки. У раду ће се одступити од тог критеријума и биће излагани на начин који пружа бољи увид у њихову садржину.

⁶ Кнежеви посланици су имали вишеструку намену. Били су замена за горњи дом, начин да се у сељачку скупштину уведе интелигенција и вид контроле скупштине од стране владе.

43). Међутим, Устав не садржи одредбе о скупштинском периоду, као ни одредбе о начину гласања.

Одредбе о скупштинском периоду су сасвим изостале из Намесничког устава. Предлог да се народни посланици бирају на три године, а кнежеви посланици мењају сваке године, Одбор за преглед нацрта устава није усвојио. Одбор је захтевао да се народни посланици бирају сваке године. На крају, министри и одбор су одлучили да се овај члан изостави из Устава и да се то питање реши у изборном закону (Протоколи велике народне скупштине, 1869, 57). На скупштини 1870. године, сви учесници су износили своје предлоге. Влада је поновила свој предлог, са Велике народне скупштине из 1869. године, да се народни посланици бирају на три године, а кнежеви посланици сваке године. Скупштински одбор за преглед нацрта закона захтевао је измену да се и кнежеви посланици бирају на три године. Аргументација за то била је следећа: посланици који су изабрани на три године склонији су обављању законодавних послова и пословном реду када се састају у више скупштина, једна народна скупштина не може све законе да донесе и зато је потребан исти састав како би остали закони били донети у истом смислу, посланици који су изабрани на дужи временски период имају јачу вољу и већу пажњу обраћају на догађања у земљи (Протоколи народне скупштине, 1870, 107-108). Постојала су три мишљења током дебате: да се народни посланици бирају на три године, а кнежеви на годину дана, да и једни и други имају трогодишњи мандат, да се и народни и кнежеви посланици бирају на годину дана. Након обраћања председника министарског савета који је подржао компромисни предлог, у смислу да се народни и кнежеви посланици бирају на трогодишњи мандат, посланици који били против трогодишњег периода одустали су од свог захтева, а предлог одбора је усвојен једногласно. Коначни члан Закона гласио је: „Опште бирање народних и књажевих посланика за обичну скупштину бива сваке четврте године“ (Изборни закон скупштински, 1870, чл. 1, ст. 1). Са њим у вези је и члан који се односи на трајање мандата посланика који прописује: „Општи избори народних и књажевих посланика вреде за три године, рачунајући од почетка године у којој су учињени“ (Исто, чл. 76, ст. 1).

Устав из 1869. године не садржи одредбу која се односи на начин гласања, у смислу да ли ће гласање бити јавно или тајно. И ово питање је остављено како би закон коначно разрешио недоумице. Скупштина је усвојила владин предлог и одредила да се избори обављају јавним гласањем и у окружним варошима и у срезовима. У окружним варошима, избори су били јавни и непосредни. Бирач би изговарао име лице кога бира за народног посланика, а писар би на посебном листу записивао име лице за које се гласа, а испод лице које је гласало (Исто, чл. 32). У срезовима су избори вршени посредно, преко повереника. Бирачи су у свакој општини у срезу, бирали повереника, тако да на сваких 50 пореских глава изабери на свом општинском састанку по два повереника. Два повереника бирале су и оне општине које нису имале 50 пореских глава (Исто, чл. 52, ст. 1). Бирачки збор бирао

је поверенике по простој већини гласова (Исто, чл. 53). Сви изабрани повереници из среских општина представљали су повереничку скупштину која је бирала посланике за народну скупштину (Исто, чл. 54. ст. 1). Јавни начин гласања је критикован због могућности стварања притиска на бираче. Као да је влада намерно попустила када је реч о трајању мандата кнежевим посланицима, управо да би њен предлог био усвојен о јавног гласању. Могућност утицаја владе на бираче се поготово осећало у срезovima где је постојао мали број повереника.

3. ЗАКОН О ПОСЛОВНОМ РЕДУ У НАРОДНОЈ СКУПШТИНИ

Закон о пословном реду у Народној скупштини био је први Органски закон који је донет 1. октобра 1870. и садржи материју од 117 чланова. Систематика закона је одлична јер постоје и поднаслови који олакшавају употребу у пракси. Закон садржи следећа поглавља: долазак посланика на скупштину и прегледање њихових пуномоћја (чл. 1-8), званичници скупштински и отварање скупштине (чл. 9-12), изостајање и одсуство посланика (чл. 13), дужности званичника скупштинских (чл. 14-24), састанци скупштински (чл. 15-44), ред послова на састанцима (чл. 45-53), претрес у скупштини (чл. 54-63), гласање и закључења скупштинска (64-74), избори у скупштини (чл. 75-76), о одборима скупштинским (чл. 77-93), предлози посланички, молбе и жалбе (чл. 94-104), о сношају између скупштине и владе (чл. 105-110), штампање законских предлога и скупштинских аката (чл. 111-115), одступање од закона о пословном реду скупштинском (чл. 116), закључење (чл. 117).

Намеснички устав је у чл. 88. прописао да ће ближи прописи о пословном реду скупштине бити одређени посебним законом (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 88). Међутим, Устав садржи и многе одредбе које би по садржини требало да буду законска, а не уставна материја. То су одредбе које се односе на питања о скупштинском часништву (чл. 53), законодавној иницијативи (чл. 58), отварању и закључивању скупштинских седница (чл. 76), скупштинском кворуму (чл. 82), јавности или тајности скупштинских седница (чл. 85), и други (Стојичић, 1970, 343).

Највише расправе изазвало је питање одговорности посланика. Предлог закона садржао је члан који је прописивао одговорност посланика који износи злоупотребе чиновника, а не именује самог чиновника и не поднесе доказе. Поменути члан је упућивао на члан 71. Устава који је прописивао да, у случају да говор посланика садржи наводе који се по кривичном закону могу сматрати кривичним делом или неким другим прекршајем, то лице може да поднесе одговарајући акт пред редовним судовима (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 71, ст. 3). Један од посланика, кога је подржала одборска мањина, захтевао је брисање поменутог члана. Навео је да посланици никада не би смели да пријаве злоупотребе чиновника уколико не би имали доказе (Протоколи народне скупштине, 1870, 51). Поборници брисања члана су даље аргументовали да посланици полажу заклетву и да из тог разлога неће

говорити неистину, као и да злоупотребе од стране посланика раније није било, док су се злоупотребе јављале код чиновника, те да треба дозволити да посланици слободно говоре и пријаве дела, а не и лица (Исто, чл. 54). Без обзира на наведене разлоге, усвојени члан је прописивао да посланици, који наводе да су државни чиновници учинили дела у супротности са њиховим дужностима или таква „која их у јавном мишљењу понижавају“, дужни да наведу не само дела, већ и чиновнике. Даље се наводи да уколико посланик одлучи да говори, одговара за своје наводе у складу са 71. Устава, односно може бити оптужен пред редовним судовима ако скупштина то претходно одобри (Закон о пословном реду у Народној скупштини, 1870, чл. 33). У пракси је то значило да су посланици одустајали од пријављвања чиновника јер би тај чиновник могао, са одобрењем скупштине, да га тужи за увреду или клевету.

Доношење Закона о пословном реду у Народној скупштини требало је да омогући ефикасан рад народне скупштине. Међутим, поједине одредбе као да имају другачију сврху. Закон је предвиђао да Скупштина може да искључи посланике који не дођу на скупштинско заседање, а свој изостанак не оправдају довољно важним разлозима. Скупштина је у ту сврху доносила решење, а истим правним актом наређивала је и избор других посланика (Закон о пословном реду у Народној скупштини, 1870, чл. 6). Нигде се у закону не предвиђа шта представља правни стандард довољно важни разлози, тако да је Скупштина имала, практично, велика овлашћења приликом искључивања посланика, док с друге стране, није постојало право народа, који је изабрао посланике, да их опозове. Закон је задржао решење Устава о кворуму који је потребан за рад, односно упутио је на 82. члан Устава (Закон о пословном реду у Народној скупштини, 1870, чл. 65. ст. 1). Устав је предвиђао висок кворум од $\frac{3}{4}$ посланика, а за „пуноважно закључење“ захтевало се да су за предлог гласали половина плус један од присутних чланова (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 82). Скупштина је имала моћно средство у спречавању мањине да говори. Формално, претрес у Скупштини је завршаван када нико више не би тражио реч (Закон о пословном реду у Народној скупштини, 1870, чл. 59. ст. 1). Међутим, Скупштина је могла у свако доба да изјави да је довољно обавештена „и по томе закључити да је непотребан даљи говор о томе“ (Исто, чл. 59. ст. 2). Закон је задржао решење из члана 80. Устава да се сваки предлог прво испитује у одговарајућем одбору које скупштина именује из своје средине (Исто, чл. 77). Али, уколико би одбор или један део одбора у свом извештају предлагао да се предлог у целини усвоји или одбаци, скупштина је могла са владиним пристанком, укинути посебан претрес и прећи на гласања о предлогу у целини (Исто, чл. 56). Свакако, влада је могла да за сваки свој предлог захтева да га скупштина у целини прихвати или одбаци (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 61. ст. 2). Посебан претрес код законских предлога заправо није био обавезан, скупштинско право амандмана влада је могла у сваком тренутку да обустави (Закон о пословном реду у Народној скупштини, 1870, чл. 57. ст. 3).

4. ЗАКОН О ПОСЛОВНОМ РЕДУ У ДРЖАВНОМ САВЕТУ

Закон о пословном реду у Државном савету донет је 5. октобра 1870. године. Садржи материју од 55. чланова. Материја је систематизована на следећи начин: општи поступак (чл. 1-27), нарочити поступак при законским предлозима (чл. 28-34), нарочити поступак у спорним административним питањима (чл. 35-51), закључак (чл. 52-55).

Државни савет је, почев од Уставних закона кнеза Михаила, Устројенијем Државног Совјета, почео да се развија у тело које води врховни надзор над администрацијом. Устав из 1869. године лишио је Државни савет законодавне власти. Државни савет разматрао је и решавао жалбе против министарских решења у спорним административним питањима (Устав Књажества Србије, 1869, чл. 90. тч. 3). Савет је доносио коначна решења обавезна за министре, у споровима који су били изазвани министарским решењем. Закон о пословном реду у државном савету изменио је одредбе устава које се односе на ово питање. Колико је ово било важно сведочи чињеница да је влада већ код Закона о пословном реду у Народној скупштини желела да измени уставне одредбе.⁷

Посланици су, приликом разматрања предлога једног од чланова, захтевали да се одлучи о важности саветског решења у смислу да ли је оно коначно и обавезно за министре или не. Предлог поменутог члана предвиђао је да ће саветска решења, која су учињена на основу чл. 90. т. 5 до 12 и т. 14, важити када их кнез одобри. Решење овог питања одложено је да се расправља код члана 48. предлога закона о пословном реду у државном савету (Стојичић, 1970, 349).

У вези овог члана, у Скупштини је вођена велика расправа, могло би се рећи у два дела. У првој дебати, једна група захтевала је брисање тог члана, а други су били за усвајање тог члана, у складу са владиним предлогом (Проколи народне скупштине, 1870, 71-73). Прва верзија овог члана се не налази у Протоколима народне скупштине, али из дебате би могло да се закључи да је члан одговарао оном из Устава, по коме је министарско решење било коначно и обавезно, а Државни савет, административни суд (Исто, 79-80). Последња верзија наведеног члана изазвала је бурну реакцију посланика и противљења. Сматрали су да је поменути члан у супротности са Уставом, односно да се на тај начин грубо крши Устав. Председник министарства се потом позвао на члан 12. Закона о пословном реду у Државном савету који је прописивао да

⁷ Влада је захтевала да се сматрају недозвољеним и да се у скупштини не разматрају жалбе и молбе које се тичу рада и задатака државног савета. Одбор за преглед Закона о пословном реду у Народној скупштини сматрао је да речи „или се тичу рада и задатака државног савета“, као и позивање на чл. 90, тч. 3. треба да се изоставе. Одбор је навео претходно са тврдњом да су саветска решења коначна и да министар одговара. Међутим, влада је остала при предлогу (Протокли народне скупштине, 1870, 44). Коначно решење је одложено до доношења Закона о пословном реду у Државном савету.

саветска решења нису коначна, већ је било потребно кнежево одобрење за њих. Међутим, како су оправдано приметили посланици, поменути члан се односио на финансијске ствари (Исто, 83). Коначна верзија члана гласила је: „У противном случају он ће учинити савету своје против приметбе, па ако савет и после тога остане при своме мишљењу, он ће по други пут изрећи своје решење и навести закон и побуде, које га утврђују у своме пређашњем посматрању. Ако би министар и после овога остао при своме схваћању закона, он ће изнети ствар пред министарски савет, па ако би овај усвојио његово схватање, онда ће се захтевати да се закон протумачи“ (Закон о пословном реду у Државном савету, 1870, чл. 48).

На овај начин, Закон је дерогирао уставну одредбу и Државни савет је од административног суда постао саветодавни орган владе у административним споровима.

5. ЗАКОН О МИНИСТАРСКОЈ ОДГОВОРНОСТИ

Закон о министарској одговорности донет је 21. октобра 1870. године. Садржи материју од 26 чланова.

Устав из 1869. године прописивао је кривичну одговорност министра пред Скупштином, док ништа није речено о политичкој одговорности. Министар је одговарао за тачно наведена дела: велеиздаја, повреда устава, примање мита, оштећење државе из користољубља (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 101). Народна скупштина је могла да оптужи министра саставивши писмени предлог који је садржао тачке оптужења и потписе најмање двадесет посланика (Исто, чл. 102). Устав је одредио да оптуженом министру суди државни суд чији се састав одређује законом. Такође, наводи се да ће детаљнији прописи о министарској одговорности бити одређени законом (Исто, чл. 104).

За разлику од претходних скупштина и доношења осталих закона, на овој скупштини није вођена велика расправа. Једна група посланика сматрала је да би доношење овог закона требало одложити, док су други наводили да је боље имати било какав закон, него ни један (Протоколи народне скупштине, 1870, 333).

Закон о министарској одговорности задржао је кривичну одговорност министара пред Скупштином. Закон је прописао да када се у народној скупштини, у складу са чланом 102. Устава, упути предлог на основу члана 101, односно за тачно наведена дела (велеиздаја, повреда устава, примање мита, оштећење државе из користољубља), тада се образује одбор од девет посланика. Наведени одбор треба да испита и оцени предлог, а након тога ће, у складу са чл. 103. Устава, односно двотрећинском већином, одлучити да ли има места оптужењу (Закон о министарској одговорности, 1870, чл. 1, ст. 1). Када се у скупштини закључи да има места оптужењу, писмено се обавештава кнез, а скупштина одређује једно лице или један одбор од највише три посланика који је заступају (Исто, чл. 4). Након тога кнез

привремено разрешава дужности министра, а у скупштини се приступа образовању државног суда (Исто, чл. 5). Државни суд састављен је од судија касационог суда, апелационог суда и народних посланика, из тог броја изузето је 20 посланика који су иницирали предлог (Исто, чл. 6, ст. 1). Најпре се образује предлог судија државног суда тако што председник скупштине коцком извлачи 12 судија од укупног броја судија касационог и апелационог суда, и 12 посланика од укупног броја посланика (Исто, чл. 6, ст. 2). Оптужени министар има право да искључи 12 лица без навођења основа (Исто, чл. 7). Тако „извучених“ 12 лица сачињавају државни суд и између себе, тајним гласањем бирају председника и тројицу истражних „ислеђујућих судија“. Оптужени министар има право на једног или више бранилаца (Исто, чл. 13), а претрес је јаван и усмен (Исто, чл. 15). Државни суд судио је по слободном уверењу и није био обавезан да се држи законом прописаних правила о доказима. У свему осталом, државни суд био је у обавези да се држи правила кривичног поступка (Исто, чл. 17). Државни суд могао је изрећи само казну лишења звања или казну неспособности за државну службу. У првом случају, осуђени министар није могао никада више да буде министар, а у другом случају, осуђени није могао одређено време или никада више да добије државну службу (Исто, чл. 19, ст. 1). Уколико би државни суд при изрицању казне нашао да је оптужени извршио дело које се казним законом сматра таквим, државни суд предавао га је редовном суду. Услов је био да та казна износи најмање пет година затвора. (Исто, чл. 19, ст. 2). Посебан проблем је представљао кратак рок застарелости. Наиме, право оптужбе је престајало ако прва скупштина сазвана након учињеног дела, не закључи да министар треба да се оптужи. Такође, „тужба престаје“ ако скупштина већином гласова дело министра изрекком или делом одобри (Исто, чл. 23).

Овај систем одговорности надахнут је оновременим немачким теоријама, да министарска одговорност није обична кривична, него пооштреба дисциплинска одговорност (Јовановић, 1990, 78). С друге стране, ово су биле преблаге казне за могуће огромне злоупотребе од стране министара. Такође, кратко време застарелости чинило је министарску одговорност привидном.

6. ЗАКОН О ПЕЧАТЊИ (ШТАМПИ)

Закон о печатњи (штампи) донет је 23. октобра 1870. године и обухватао је материју од 54 члана: о штампарској и о књижарској радњи (чл. 1-5), одржавање реда у штампарским пословима (чл. 6-18), о кривичном поступку у штампарским парницама (чл. 19-22), о казнењу преступа и злочинства учињених печатњом (чл. 23-54).

Намеснички устав регулисао је питање штампе у свега два члана, у глави која се односи на права и дужности грађана. Притом, право на (слободу) штампе,⁸ Устав је сврстао у слободу изражавања мисли. Наводи се да сваки грађанин има право да искаже своје мишљење, речима, писмено, путем штампе или у виду цртежа, у складу са прописима закона. Такође се истиче да ће се донети посебан закон о штампи (Устав за Књажество Србију, 1869, чл. 32). У Уставу се предвиђа и ограничење слободе говора и штампе у случају „преке опасности за јавну сигурност“ (Исто, чл. 38).

И ова Скупштина је протекла у знаку жустре расправе, али се разликовала по томе што је само поводом предлога једног члана вођена расправа. Разлог томе лежи у обесхрабрености присталица слободе штампе поводом исхода око предлога члана 6. Видевши да њихове примедбе неће уродити плодом, посланици су се сагласили са предлозима владе. По нацрту закона не траже се посебни услови за уредника новина, кауција за издавање листа, а не прописује се ни данак на новине. Управне власти не могу утицати на издавање новина, а једино је у једном члану предвиђен додир управних власти са штампом и то на најблажи начин, као уништење свих примерака новина по судској пресуди. Одбор је сматрао да се у овом закону, не прописује укидање листа, а да скупштина може да усвоји закон без икаквих промена (Протоколи народне скупштине, 1870, 364-366).

Закон о печатњи (штампи) деловао је као либералан јер није предвиђао цензуру. Члан који је изазвао највећу расправу био је управо 6. члан који је предвиђао да штампар мора, један сат пре растурања новина, да преда један примерак полицији или посебно одређеном званичнику. Након протекла једног сата, лист се могао слободно растурати (Закон о печатњи, 1870, чл. 6). И даље би се могло рећи да у овим одредбама нема ничега спорног. Међутим, уколико полиција пронађе да се у новинама налази кажњиво дело, полиција може да заплени лист, као и средства којим је дело штампано. Полиција је била дужна да, у најкраћем року (који се не наводи колики је), преда лист суду на даљу процедуру (Исто, 21). У пракси се дешавало да се власти подносила на увиђај коректура уместо одштампаног текста. Власт је саветовала уреднику да избаци оно због чега би лист могао да буде забрањен. Како би избегао забрану, уредник је брисао све што власт није одобравала. Заобилазним путем се дошло до цензуре, с тим што се цензура није вршила над рукописом него над

⁸ Захтеви за слободом штампе чули су се још приликом одржавања Народне скупштине сазване 1848. године, познатије као Петровска скупштина. Иако је била сазвана због догађања у револуционарној Европи, на скупштини су се чули захтеви за слободом штампе који су потицали од интелигенције школоване у иностранству, али и домаћих лицејаца. Светоандрејска скупштина 1858. године прогласила је у начелу слободу штампе, али кнез Михаило није у своје законе уврстио закон о штампи. За време владавине кнеза Михаила на снази је била Уредба из 1841. године која је прописивала да је забрањено писати како против чланова владе, тако и против њихових аката. Занимљиво је да у време кнеза Милоша није било закона о слободи штампе, али је она фактички постојала све док кнез Милош не би подвикнуо да се ћути, а онда се ћутати морало.

коректуром (Јовановић, 1990, 79). За кривице путем штампе одговарали су сви они који се могу смтрати кривцима или саучесницима по општим начелима кривичног законика⁹ (Закон о печатњи, 1870, чл. 25). Дакле, солидарно су одговарали писац, уредник, издавач и штампар. Штампар је одговарао и ако се код њега нису стекли услови за саучесника (Исто, чл. 27). У пракси се узимало да је штампар увек саучесник, а то је донело и цензуру штампара, која је била тежа од цензуре полиције. Штампар, необразован и преплашен, брисао је и оне ствари које полиција не би (Јовановић, 1990, 79-80). Кажњиво дело путем штампе сматрано је покушајем чим би лист био одштампан, још пре растурања (Закон о печатњи, 1870, чл. 23). Уколико би дело учињено путем штампе одговарало кажњивом делу из кривичног законика, онда би биле примњиване две казне, једна из закона о штампи, а друга из кривичног законика. Влада је имала право опомене и обуставе листа. Лист се могао обуставити због неплаћених новчаних казни. Уредник новина или повремених списа који је био осуђен на новчану казну, па је не би извршио у року од петнаест дана од достављања пресуде, издавање листа било би обустављено све до плаћања новчане казне (Исто, чл. 43). Још опаснија била је обустава коју је министар унутрашњих послова могао да изрекне након две опомене у случају да се у штампи стално и у непријатељском духу нападају дела државних власти или се тако уређују да постану „убитачни за јавни мир и поредак“. Ова врста обуставе могла је да траје до три месеца (Исто, чл. 46). Како обустава листа није била у надзору судске власти, влада је могла широким тумачењем ових одредби да обустави сваки лист који је хтела и да на тај начин спречи опозиционо деловање. Закон о печатњи је предвидео рок застарелости од шест месеци, од тренутка када је дело предато јавности. (Исто, чл. 47. ст. 1) Међутим, застарелост се прекидала сваким актом власти „коме је циљ да се извињање кривично отпочне, настави или сврши, или да се оптужени у затвор стави“ (Исто, чл. 47. ст. 2). На овај начин је застарелост практично онемогућена.

7. ЗАКЉУЧАК

Органски закони јесу средство динамике примене Устава за Књажество Србију из 1869. године. Међутим, нису сви закони на исти начин утицали на динамику правног поретка. Поједини од њих успорили су развијање одређених односа, док су други формално имали за циљ ефикасно одвијање државног живота, али питање је у којој мери је то и успело. Оно што је свима њима заједничка особина јесте висок ниво законодавне технике и одлична систематичност.

⁹ „...ко научи кривца како ће злочинство или преступљене учинити, ко кривцу набави оружје, оруђе, или друго што, што је за извршење злог дела служило, знајући да ће се на то употребити, и који је кривца знајући и подпомогао у ономе, чим је зло дело приправљено, олакшано или извршено“ [Криминални (казнителни) Законик за Књажество Србију, 1860, чл. 46, т. 2]

Изборни закон скупштински требало је допуни уставне одредбе које се односе на скупштински период и начин гласања. Протоколи народне скупштине најбоље показују интенције владе и њен готово пресудан утицај на доношење појединих одредаба. Иако су постојали модалитети да се народни посланици бирају на три године, а кнежеви на годину дана, као и да се и народни и кнежеви посланици бирају на три године, и да се једни и други бирају на годину дана, усвојен је компромисни предлог. Коначно је одлучено да је мандат и народних и кнежевих посланика три године, рачунајући од почетка године у којој су избори учињени. Влада је попустила код мандата кнежевих посланика, али је зато усвојен њен предлог код начина гласања. Гласање је, према овом закону, било јавно. Јавно гласање омогућавало је влади притисак на гласаче. Притисак се нарочито осећао у срезовима где су посланици бирали на посредан начин, преко повереника. Како је број повереника у срезовима био мали, тако и влади није било тешко да утиче на повереничку скупшину, и на тај начин и на саме изборе.

Закон о пословном реду у Народној скупштини требало је да омогући ефикасно одвијање скупштинских седница. Међутим, поједине одредбе као да имају другачију сврху. Закон је предвиђао да Скупштина може да искључи посланике који не дођу на скупштинско заседање, а свој изостанак не оправдају довољно важним разлозима. Скупштина је имала, практично, велика овлашћења приликом искључивања посланика, док с друге стране, није постојало право народа, који је изабрао посланике, да их опозове. Такође, Скупштина је имала врло моћно средство у спречавању опозиционе мањине да говори. Формално, претрес у Скупштини је завршаван када нико више не би тражио реч. Међутим, скупштина је могла у свако доба да изјави да је довољно обавештена и да закључи да је непотребно даље говорити о томе. Влада је имала моћно средство у рукама јер је могла да захтева од скупштине да њен предлог у целини прихвати или одбаци. Скупштинско право амандмана влада је могла у сваком тренутку да обустави, јер посебан претрес код законских предлога заправо није био обавезан. Такође, прописивањем одговорности посланика који износи злоупотребе чиновника, а не именује самог чиновника и не поднесе доказе, посланици су избегавали да дају сваку критику чиновника. Уколико посланици не би навели име чиновника и дело које су учинили, ризиковали су да касније они буду тужени за увреду или клевету. Све ово успоравало је и чинило је неефикасан рад Скупштине.

Закон о пословном реду у Државном савету дерогирао је одредбе Устава. Према Уставу, Државни савет разматрао је и решавао жалбе против министарских решења у спорним административним питањима. Савет је доносио коначна решења обавезна за министре, у споровима који су били изазвани министарским решењем. Закон је изменио ову одредбу и дао министру право да изнесе ствар пред Министарски савет. Саветско решење није могло да буде поништено од Министарског савета, али је могло поводом њега да се тражи тумачење закона од

Скупштине. Влада је, у пракси, одлагала извршење саветског решења (кад год се није слагала са Саветом), све док Скупштина не би протумачила закон. С друге стране, Влада није журила са захтевом за тумачење закона. На овај начин, Државни савет је од административног суда постао саветодавни орган владе у административним споровима.

Законом о министарској одговорности задржана је кривична одговорност министара пред Скупштином. Министри су одговарали за тачно наведена дела у Уставу (велеиздаја, повреда устава, примање мита, оштећење државе из користољубља). Министарска одговорност је заправо сужена јер је Скупштина могла већином гласова да ослободи министра одговорности. Кратак рок застарелости чинио је министарску одговорност привидном. Право да се министар оптужи престајало је ако прва скупштина сазвана након учињеног дела, не закључи да министар треба да буде оптужен. Преблаге казне за могуће огромне злоупотребе од стране министара ишле су у прилог сужења одговорности. Посебно образован државни суд могао је да изрекне само казну лишења звања или неспособност за вршење државне службе. На овај начин, министарска одговорност се претварала у пооштрену дисциплинску одговорност.

Закон о печатњи (штампи) није увео цензуру. Међутим, Закон је предвиђао да штампар мора сат времена пре растурања новина да преда полицији примерак, а да полиција може да заплени лист ако у њему постоји неко кажњиво дело. Ово је доводило до накнадне цензуре, као и до аутоцензуре, односно до цензуре полиције и цензуре штампара. Закон је предвиђао могућност обуставе листа од стране министра унутрашњих послова. Како обустава листа није била у надзору судске власти, влада је могла широким тумачењем ових одредби да обустави сваки лист који је хтела и да на тај начин спречи опозиционо деловање.

Органски закони су најбољи показатељ везе права и политике. Донети, како би били средство динамике примене устава, показали су се као моћан инструмент у рукама оних који су на позицији да одлучују. На тај начин је правни поредак успорен. Односи који су били сазрели за њихову институционализацију, успорени су због интенција политичке снаге која је била на власти. О томе најбоље сведочи писмо Јована Ристића упућено Филипу Христићу: „На Скупштини, хвала Богу, све добро прође. Никад нисам видео скупштинаре тако тако добро расположене за владу као овај пут... Изиђе и закон о печатњи. Има доста јемства за ред... У целом пројету само једна реч измењена. Није ли то *succès complet*?“ (Писмо Јована Ристића Филипу Христићу, Београд, 1931, 5).

ЛИТЕРАТУРА

- Бартуловић, Ж. & Ранђеловић, Н. 2012. Основи уставне историје југословенских народа. Ниш: Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу;
- Јовановић, С. 1926. Влада Милана Обреновића. Београд: Геце Кон, књ. I;
- Стојичић, С. 1970. Устав Србије од 1869. и органски закони из 1870. године. У: Зборник Правног факултета у Нишу, св. 9, 337-357;

ИЗВОРИ

- Закон о Народној скупштини. 1861. Зборник закона и уредба издани у Књажеству Србији од почетка до краја 1861. године, књига XIV;
- Закон о пословном реду у Народној скупштини. 1870. У Зборник закона и уредба издани у књажеству Србији од почетка до краја 1870. године, књига XXIII;
- Закон о пословном реду у Државном савету. 1870. У Зборник закона и уредба издани у књажеству Србији од почетка до краја 1870. године, књига XXIII;
- Закон о печатњи. 1870. У Зборник закона и уредба издани у књажеству србији од почетка до краја 1870. године, књига XXIII;
- Изборни закон скупштински. 1870. У Зборник закона и уредба издани у књажеству србији од почетка до краја 1870. године, књига XXIII;
- Криминални (казнителни) Законик за Књажество Србију, 1860;
- Протокол велике народне скупштине. 1869;
- Протоколи народне скупштине. 1870;
- Устав за Књажество Србију. 1869.

Sara MITIĆ, Ph.D.

Assistant professor, University of Niš, Faculty of Law, Republic of Serbia

ORGANIC LAWS- A TOOL FOR THE DYNAMICS OF APPLYING THE
CONSTITUTION- through the Perspective of Legal History

Summary

Organic Laws is the name for the laws that were passed in 1870 as a tool of applying Ustav za Knjažestvo Srbiju (The Constitution for the Principality of Serbia) from 1869. Namesnički ustav (The Viceroy's Constitution), the name by which this Constitution is better known, contained many legal gaps that needed to be filled with appropriate legislation. Zakon o poslovnom redu u Narodnoj skupštini (The Law on the Order of Business in the National Assembly), Zakon o poslovnom redu u Državnom savetu (The Law on the Order of Business in the State Council), Izborni zakon skupštinski (The Parliamentary Election Law), Zakon o ministarskoj odgovornosti (The Law on Ministerial Responsibility) and Zakon o štampi (The Law on Press) were laws that were supposed to be tools for the dynamics of applying the Constitution. The paper provides a picture of what was subject to the regulation of the Constitution, and which issues were left to be elaborated by laws. The paper reveals how much the final version of the law (didn't) deviate from the proposals that were heard at the assemblies. Each of the aforementioned laws are the subject of analysis. It can be noted that some laws supplemented the Constitution, others changed the constitutional provisions, and some derogated them and thus introduced new relations.

Key words: Organic laws, Constitution.

Николина СТАНКОВИЋ*

ПРАВНИ ПОРЕДАК У НОРМАТИВНОМ СМИСЛУ¹

Апстракт

Појмовно одређење правног поретка је подједнако захтевно као и дефинисање права уопште. Поставља се питање да ли су право и правни поредак исто? Да ли право ствара правни поредак или је ипак реч о обрнутој зависности? Право постоји да би се људи по њему понашали, међутим, живот је често динамичнији од самог права те тако између њих настаје у мањој или већој мери одређени несклад. У настојању да се изнивирише овај однос настају појмови као што су правни систем и правни поредак. Правни систем је ништа друго до једнодимензионално право, док је правни поредак састављен из нормативне и стварносне компоненте. Та нормативна компонента правног поретка јесу правне норме из којих је сачињен. Основна карактеристика која се помиње ко правних норми унутар правног поретка јесте њихово јединство. У оквиру рада биће речи о нормативном карактеру правног поретка, његовој ступњевитости као и делотворности.

Кључне речи: правни систем, правни поредак, правна норма.

1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Да би се појам правног поретка детерминисао на адекватан начин, неопходно је кренути од правних принципа. У каквој су вези правни принципи и правни поредак? Начелно говорећи, правни принципи представљају телеологију, односно циљеве, једног унутрашњег права. То су правни ставови који повезују правне норме и делатност правних лица у један постојећи правни поредак. Затим, правни принципи су оличење „погледа на свет“, како у различитим правним областима, тако и на државни поредак у целини. Правни принципи су основ за дефинисање теорије државе и права у тој мери да омогућавају изналажење разлика између правних поредака, истакнутих правних система и саме правне културе. Концептуални оквир правних

* Сарадник у настави, Универзитет у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, Правни факултет, Република Србија, nikolina.gnjidic@pr.ac.rs

¹ Рад је резултат истраживања које финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација (Евиденциони број Уговора 451-03-65/2024-03/200254 од 5. фебруара 2024. године).

принципа представља полазну тачку за утврђивање правних ситуација које су круцијалне за обликовање конкретних правних система у правном поретку једне правне државе (Прица, 2018, 105-106).

Термин правни поредак у начелу је веома коришћен термин како у научној литератури, тако и у свакодневном говору. Иако у први мах делује лако одредив по својој садржини, може се рећи да се он односи на целину самог права, те тако онемогућава јединствену дефиницију. Такође, поставља се питање да ли правни поредак има искључиво нормативан карактер, односно, да ли се читава његова структура своди на правне норме (Томић, 2019, 35-36).

Конкретно, право представља један скуп норми које санкционише држава. Те норме у чврсто повезане и као такве се у одређеном степену и остварују у бројним друштвеним односима. Управо то нам даје одговор да је међусобна спона између великог броја норми у праву, људско понашање по њима. Када норме не би имале никакав утицај на људско понашање, биле би само мртво слово на папиру (Лукић & Кошутућ, 2006, 137). Такође, на самом почетку, можемо направити паралелу између правног система и система права. Реч је о два различита појма, иако су у терминолошком смислу наизглед блиски. Читав правни систем се у начелу може поделити на правни систем у нормативном смислу и правни систем у појмовном смислу. За разлику од појма правног система у нормативном смислу, правни систем у појмовном смислу је изузетно мисаоно дубљи. Систем права представља једну функционално-нормну хијерархију права које важи. Наиме, реч је о позитивном праву у функционалном смислу. Сходно томе, може се извести закључак да је правни систем једна апстрактна правна наука, а систем права је предмет такве једне правне науке (Аксић, 2000/2001, 189).

У оквиру рада, на почетку биће речи о појмовном одређењу правног поретка као система правних норми, затим следи део о основној норми и њеном значају за поредак. Средишњи део рада базиран је на ступњевитости поретка, односно његовој унутрашњој хијерархији, док је крајњи део рада посвећен значају и делотворности правног поретка.

2. ОДРЕЂЕЊЕ ПРАВНОГ ПОРЕТКА КАО СИСТЕМА НОРМИ

На самом почетку треба нагласити да се правни поредак састоји од свог нормативног елемента, односно правног система, као и од свог фактичког елемента који представља понашање људи по правним нормама. Правни поредак одређен на овај начин уређује друштвене односе унутар једне заједнице путем правних норми правног система. Узимајући у обзир да се правни поредак једним својим делом састоји од правних норми путем којих се изражава заповест, неопходно је обезбедити њихову вредносну карактеристику да би се за резултат добио један стабилан правни поредак који се огледа у понашању људи сходно тим истим

нормама (Трајковић, 2018, 80). Треба нагласити и динамичну карактеристику правног поретка која настаје из потребе његовог прилагођавања друштвеним условима. Уколико правни поредак схватимо као одређену врсту ауторитета, он би онда вршио своју онтолошку дужност искључиво путем свог аксиолошког садржаја, што би значило да се неће исцрпети у једној простој нареби. Таква чињеница иде у прилог томе да ће човек бити окренут ауторитету искључиво ако у њега верује (Финис, 2005, 245). За право кажемо да је посебан систем норми који је створен као и санкционисан на основу посебних процедура у оквиру којег већи део норми проистиче из виших норми. Таквим системом норми се принудно усмеравају друштвени односи, тј. долази до повећавања предвидљивости и смањивања сложености међуљудских понашања. У различитим формацијама друштва које су претеча данашњег модерног времена, такав један систем норми био је сврсисходно намењен за остваривање интереса владајућих класа, док се у савременом добу штите и друге вредности за опште добро заједнице (Лукић & Кошутић, 2008, 123).

Веза између система правних норми са појединим друштвеним односима и вредностима приказана је кроз посебно схватање права у интегралној правној теорији. Како наводи Висковић (1995, 110), право је „систем правних норми, државних и недржавних, које извиру из посебних друштвених односа и ове принудно усмеравају ради остварења мира, сигурности и других друштвено владајућих вриједности“. На такав начин су интегралисти спојили три посебне појаве у једну целину назвавши је термином право. Међутим, такав приступ и није баш пожељан. Решење се налази у увођењу новог термина који ће обухватити како посебност норми, тако и друштвене односе и вредности, а тај термин је ништа друго до правни поредак. Сходно томе, правни поредак је јединство правних норми, људског понашања по тим нормама и правних вредности у конкретном друштву. Такође, правни поредак је облик друштвеног поретка тј. један његов саставни део. Друштвени поредак се може дефинисати као скуп свих друштвених односа који обухвата друштвене норме и стварно понашање људи на основу њих, као и наравно, друштвене вредности. Друштвени поредак такође обухвата и посебне поретке у које се убрајају морални, економски, државни, политички и правни (Лукић & Кошутић, 2008, 124).

Узимајући у обзир да се правни поредак састоји из правних норми, људског понашања по тим нормама, као и правних вредности, може се рећи да се правни поредак састоји од три елемента. Први елемент је нормативан и чине га норме као правила понашања, као и правни акти, односно психичке радње којима се стварају правне норме или се, пак, постављају услови за њихово примењивање. Са друге стране, фактички елемент правног поретка чине људске материјалне радње путем којих се правне норме примењују. Управо тај однос између правних норми, тј. правних аката и материјалних радњи је однос који је регулисан правом и назива се законитост. Из тог разлога и законитост улази у састав правног поретка као један

његов елемент. Већ поменуте материјалне радње врше људи као правни субјекти, који су међу собом у одређеним правним односима, па су самим тим и ово елементи правног поретка (Висковић, 1981, 114). Затим, пошто правне норме, као ни друге правне појаве не могу настати без вредновања, трећи елемент правног поретка је вредносни елемент. Овај елемент чине друштвене вредности које представљају идејне изворе правних норми. Разликују се две врсте таквих вредности и то: неспецифичне и специфичне правне вредности. У неспецифичне правне вредности убрајају се живот, здравље, породица итд., док специфичне правне вредности чине: мир, правда, правна сигурност. Треба нагласити да су елементи правног поретка поређани јединственим логичким редом. Његову срж чине правне норме које се остварују у људском понашању као фактичком елементу. Сврха правних норми и јесте да буду остварене у друштву, односно остварене кроз понашање сваког појединца. Читава структура једног правног поретка је таква да он почиње од правне норме у оквиру које је наглашено вредновање одређених друштвених односа, а завршава се остварењем исте те правне норме у друштву (Висковић, 1981, 117). Сходно свему наведеном везано за елементе и структуру правног поретка, изводи се закључак да он није статичка појава која се једном задата не мења. Заправо, он је једна динамичка појава која је у непрестаном кретању и стварању. Знајући да је правни поредак један вид друштвеног поретка, а друштвени поредак чини људско понашање, неизбежно је закључити да се и правни поредак непрестано мења различитим променама људског понашања. У оквиру њега се стално стварају и укидају различите правне норме, односно правни акти, мењају се и престају различити правни односи, такође се мења и положај правних субјеката. Управо је то један сталан покрет који тече по одређеном реду те се зато и зове поредак (Лукић & Кошутић, 2008, 125).

3. ЗНАЧАЈ ОСНОВНЕ НОРМЕ ПРАВНОГ ПОРЕТКА ПОЈЕДИНАЧНЕ ДРЖАВЕ

Када мноштво норми чини јединство, поредак или систем, онда се њихово важење може свести на једну норму која представља основ тог важења. Та основна норма ствара хомогеност норми које чине правни поредак, и као таква постаје њихов заједнички извор. Основне норме се могу поделити у две врсте с обзиром на природу врховног принципа важења. Прва врста основних норми наводи онакво понашање које се сматра ваљаним, тада њихов садржај има непосредан квалитет који омогућава важење таквог понашања. Овакву садржину норме добијају на тај начин што се могу свести на једну основну норму чији садржај обухвата све норме које чине тај поредак, односно, оно што се класификује као посебно, улази под опште. Као пример се могу навести следеће норме: не треба да лажеш, треба да се држиш свог обећања, не треба да вараш, и сличне које се изводе из основне норме истинољубивости. Супротно, под основну норму као што је норма треба да волиш друге људе, могу се извести друге

норме попут: другога не треба да повредиш, треба да му помогнеш у невољи (Келзен, 2007, 47). Код моралних норми треба нагласити сазнање да су оне садржане већ у основној норми, па се тако све посебне моралне норме могу добити мисаоним закључивањем од општег ка посебном. У овом случају, основна норма има материјално-статички карактер (Келзен, 2007, 48). Међутим, код норми права ситуација је другачија. Оне не важе на основу своје садржине, што значи да било која садржина може бити право, јер не постоји људско понашање које као такво не може постати део неке правне норме. Не може се довести у питање значење и вредност неке правне норме само зато што њена суштина не одговара некој претпостављеној, материјалној вредности, као на пример моралу. Једна правна норма важи увек као таква, искључиво из разлога што је настала на сасвим одређен начин, по одређеном правилу и прописана по специфичном методу. Наиме, право важи само као позитивно право, односно прописано. У том услову неопходности прописаности налази се независност његовог важења од морала и других истоверних система норми. Управо овде се налази суштинска разлика између позитивног и природног права, код којег се норме дедукују из једне основне норме. Код позитивног правног поретка, основна норма није ништа друго него основно правило по којем су норме и настале. Као таква, она је полазиште једног поступка и има формално-динамички карактер што значи да се из ње даље не могу дедуковати друге појединачне норме правног система. Оне се морају створити једним посебним актом који је акт воље, а не акт мишљења (Тадић, 1996, 214). Једна норма бива прописана на различите начине: путем обичаја или у поступку законодавства, уколико је реч о општим нормама, односно, актима правосуђа и правним пословима ако је реч о индивидуалним нормама. Обичајно стварање права је специјалан случај прописивања права, што значи да је у супротности са свим другим врстама установљавања. У случају да се различите норме правног система своде на једну основну, то се догађа на тај начин што се приказује да се стварање поједине норме десило према основној норми. На пример, ако се постави питање зашто је неки акт принуде – у случају одузимања слободе човеку, правни акт, и зашто као такав припада правном поретку, као одговор се изналази чињеница да је такав акт био прописан једном индивидуалном нормом - судском пресудом. Уколико се уђе дубље у тематику и постави питање зашто је та индивидуална норма саставни део правног поретка, одговор је зато што је донета сходно кривичном законика (Келзен, 2007, 49).² Наиме, чиста теорија права основну норму користи као једну хипотетичку основу. По претпоставци да она важи, важи и читав правни поредак који на њој почива. Она као таква свим актима правног поретка даје смисао и суштину, тј. онај специфичан смисао где је јасно видљива веза између правног услова и правне

² У овом случају се може ићи и даље: питање за основ важења кривичног законика лежи у одговору да се закон ослања на Устав, па тако и даље, питање за важење устава је у одговору да се он ослања на неки старији Устав, па тако напослетку долазимо до историјски првог устава донетог од стране неког колегијума.

последнице у правном ставу.³ Ова основна норма је корен нормативног значаја свих оних чињеничних стања од којих се заправо и састоји правни поредак. Знајући да се не ствара у правном поступку, она нема дејство као позитивна правна норма, већ је претпостављена као услов сваког прописивања права, односно сваког правног поретка. Чиста теорија права сазнањима о основној норми искључиво жели да анализом стварног поступка дође до метода сазнања позитивног права. Још један од начина када основна норма долази до изражаја јесте онда када се правни поредак не мења легалним путем, већ се револуционарним путем замењује новим правним поретком. Узмимо за пример једну монархијску државу чији правни поредак бива срушен од стране одређене групе људи који путем насилног преврата дођу на место легитимне владе, и такву државу учине републиканском (Келзен, 1998, 210). У таквој ситуацији, ако стари поредак престане да важи, а нови почне да бива делотворан на тај начин што понашање људи не одговара више старом, већ новом поретку, акти прописани његовим извршавањем тумаче се као правни, а чињенична стања која их повређују тумаче се као неправно. Затим се претпоставља једна нова основна норма која није више норма коју ствара монарх, већ право које делегира револуционарну власт. Оно што се поставља као питање такође јесте и према чему се изједначава садржина ове основне норме која фундаира одређени правни поредак. Одговор према анализи би гласио да њена садржина одговара оном чињеничном стању у којем се ствара тај поредак и којем такође до извесног степена одговара стварно понашање људи на које се он односи, до наравно степена који није конкретно одређен али се каже да потпуно и безизузетно одговарање није потребно. У преводу, нема потребе наређивати нешто за шта се може претпоставити да се мора догодити природним редоследом и природном нужношћу. Нормативни поредак губи своје важење у односу а стварност онда када до извесног степена престане да му одговара. Сходно томе, важење неког правног поретка који регулише понашање људи налази се у зависности са реалним понашањем тих људи, односно, правни поредак је делотворан онда када стварно понашање заједнице одговара његовој нормативи. Тај однос не сме прећи одређени максимум, нити наравно, бити испод задатог минимума (Келзен, 2007, 51).

4. СТУПЊЕВИТОСТ ПРАВНОГ ПОРЕТКА

Разматрање позитивне правне свести доводи нас до закључка да право има једну посебну особеност, а то је да може да регулише своје сопствено стварање на тај начин што једна норма регулише поступак у којем се ствара друга правна норма, а у појединим ситуацијама може да регулише и садржину норме која се ствара. Дакле, сходно динамичком карактеру права, нека норма је створена и важи

³ Правни став се дефинише као типична фомра у којој се читав позитивноправни материјал излаже.

захваљујући постојању неке претходне норме, што значи да је једна норма била основ за стварање друге норме. Однос те две норме може се приказати на сликовит начин и то као однос надређености и подређености, где је норма која одређује стварање виша, а норма која је створена на основу те одређености је нижа. С тога, структура правног поретка није систем правних норми које су редоследно поређане, већ за правни поредак кажемо да је скуп различитих слојева правних норми. Иако слојевит, карактерише га јединство које је створено повезаношћу норми на тај начин што се стварање и важење једне норме своди на другу, па затим њено стварање и важење на још неку претходну (Вукадиновић, 2014, 28). Конкретно, ступњевитост правног поретка, конкретно правног поретка једне државе, може се приказати на следећи начин: позитивноправно највиши ступањ представља Устав (мисли се на устав у материјалном смислу) чија је сврха и основна функција да одреди суштину будућих закона, чинећи то на начин прописивања или искључивања одређеног садржаја (Лукић, 1958, 209). Моћ устава огледа се и у томе што се њиме могу спречити закони одређене садржине. На пример, уставно јамчење основних слобода и права, као и једнакости пред законом није ништа друго него негативно одређење и забрана оних закона који у извесним односима третирају неједнако појединце или пак задиру у неку сферу слободе. Међутим, такве забране се могу учинити делотворним а тај начин што ће се доношење противуставног закона ставити искључиво под личну одговорност неког од одређених органа који учествују у његовом доношењу, рецимо шеф државе или министар (Келзен 2007, 57).

Најближе Уставу јесу норме створене у законодавном поступку, чија се функција састоји како у томе да одреде органе и поступак, тако и у томе да одреде садржину појединачних норми које треба да пропишу судови у управна надлештва. Са једне стране, тежиште устава је да регулише поступак у коме се стварају закони, чија се садржина одређује у веома малој мери, док са друге стране имамо законодавство, чија је улога да подједнако одреди стварање и садржину судских и управних аката. Право које се јавља у оквиру закона јесте како материјално тако и формално право. Дакле, однос између устава и законодавства је исти као и однос између закона и правосуђа (Вукадиновић, 2014, 28).

У позитивноправном поретку појединачне државе, ступањ општег стварања права је рашчлањен на два или више сегмената који су такође у односу подређености и надређености. Уколико бисмо посматрали само закон и уредбу, запажамо да су то два одвојена сегмента у правном поретку, где закон има посебан значај тамо где устав у начелу преноси на парламент стварање општих правних норми, док ближе спровођење закона препушта управним органима који то чине доношењем општих правних норми. Те опште правне норме које нису донете од стране парламента, већ од стране неког управног органа, називају се уредбе, односно уредбе које спроводе или замењују закон. Оне које замењују закон називају се уредбе са законском снагом. На овај начин закон добија специфичну форму, где

говоримо о закону у формалном, а не у материјалном смислу. Закон у материјалном смислу означава сваку општу правну норму, док закон у формалном смислу обухвата или општу правну норму у форми самог закона или сваку сличну садржину која се појављује у тој форми (Вуксановић, 1931, 48-52). Ради што бољег разумевања, овде се узима у обзир искључиво случај да се стварање општих уставних норми дешава путем прописивања, а не путем обичаја. Међутим, и прописивање и стварање права путем обичаја може се подвести под „правни извор“. Овај термин је вишезначан из разлога што као такав може обухватити не само два различита метода стварања права⁴, него и крајњи основ важења правног поретка, на тај начин што се у овом случају изражава појам основне норме. У најширем смислу, та вишезначност термина „правни извор“ односи се на сваку правну норму, како општу тако и појединачну, уколико из ње као из објективног права проистиче неко право у субјективном смислу (одређена обавеза или овлашћење). На пример, судска пресуда је извор специјалног обавезивања једног, а коресподентно овлашћење другог. Међутим, иако тако сликовито приказан као вишезначан и свеобухватан, овај термин правног извора на тај начин постаје и прилично неупотребљив, те тако уместо њега треба непосредно дефинисати и одредити проблематику о којој је реч. Конкретно, овде говоримо о томе да је једна општа правна норма „извор“ појединачне (Лукић, 1992, 210).

Ступњевитост правног поретка донекле показује и супротност између стварања права, на једној страни, и вршења, односне примене права на другој страни. Знатно већи број правних аката у исти мах и стварају и врше право. По сваком том акту извршава се једна норма вишег степена и ствара норма нижег. С тим у вези, уставотворство, као акт највишег стварања права приказује се као извршење основне норме, законодавство, односно стварање општих правних норми, јавља се као извршење устава, судска пресуда и управни акт којима се прописују појединачне правне норме јављају се као извршење закона, а сама реализација тих аката принуде извршена је у оквиру управних заповести и судских пресуда. Такав акт принуде има карактер чистог извршења, идентичан као што претпоставка основне норме има карактер чистог прописивања норме. Све оно што се налази између ове две крајње тачке је прописивање и извршавање права. На пример, правни посао се као акт примене права не сме супротстављати законодавству, као акту стварања права, зати што је законодавство као и правни посао, истовремено и стварање и примена права (Кошутих, 1973, 48-49). Ступњевитост правног поретка о којем се говори, може бити доведена у питање када нека норма нижег степена не одговара норми вишег степена која је одређена било у стварању или њеној садржини, односно, чим је дошло до противуречности између односа надређености и

⁴ Мисли се на стварање права путем прописивања које се сматра свесно и циљно стварање права од стране централних органа, и несвесно децентрализовано стварање права помоћу чланова правне заједнице који стварају опште правне норме.

подређености. Овде се јавља проблем норме противне норми, на пример, противуставни закон, противзаконита уредба, пресуда или је реч о управном акту који је противан закону или уредби. У позитивном праву је ово чест случај, те се тако предузимају различите мере спречавања или ограничавања оваквих ситуација, како би се одржала егзистенција правног поретка. Међутим, уколико би овај феномен противуставног закона или, пак, противзаконите пресуде заиста означавала врсту логичке противречности између норми различитих степена, онда не би ни било говора о јединственом правном поретку. Норма нижег степена чија садржина противуречи вишој норми, упркос томе остаје да важи сходно правној снази који је статуирала виша норма. Сама суштина норме вишег степена која је одредила садржину норме нижег степена, не може бити схваћена без даље одредбе коју норма вишег степена пропише за случај да се прва одредба повреди. Норма противна норми или је само поништлива или је ништава.⁵ У нормативном смислу нема противуречности између норми истог система, а могући сукоб решава само право. Што се тиче логичке противуречности, она не може нашкодити јединству у ступњевитости правног поретка (Келзен, 2007, 61-62).

5. ПОВЕЗИВАЊЕ ПРАВНИХ НОРМИ У ПРАВНИ ПОРЕДАК. ДЕЛОТВОРНОСТ ПРАВНОГ ПОРЕТКА

Иако многобројне, већ нам је познато да правне норме делимо у две велике групе: опште и појединачне. За правни поредак је ово најважнија подела, с обзиром на то да се оне повезују међу собом по унапред утврђеним правилима у оквиру поретка. Према самој подели може се закључити логичан однос између њих с обзиром на то коју функцију врше у поретку, тј. у друштву. Опште правне норме треба да унапред пропишу једнака правила понашања за све субјекте права који се налазе у идентичној ситуацији, док са друге стране појединачне правне норме треба да примене та општа правила на конкретне случајеве. Дакле, њихов однос је такав да општа норма служи као подлога или основ за појединачну. На овај начин се успоставља хијерархија између самих норми према којој се оне и сврставају у правни поредак. Међутим, и између општих правних норми је такав однос да се може запазити разлика у важности и значају које су одређене према различитим критеријумима. Сходно томе, и у оквиру њих постоји хијерархија те тако ниже опште правне норме имају мању правну снагу у односу на више (Лукић&Кошутић, 2008, 144). На овај начин добија се једна сложена хијерархија норми, њихов сложен поредак који почиње од највише опште, а завршава се најнижом појединачном правном нормом. Поредак правних норми може бити различит: сасвим прост и тада се састоји из два члана-м једне опште и једне

⁵ У првом случају, када се каже да је норма поништлива сматра се да је до свог поништења важећа, а када је ништава, уопште се не сматра нормом.

појединачне норме која је непосредно изведена из опште, а може се састојати само из једног члана, тј. једне опште норме, уколико она сама чини поредак на тај начин што на основу ње саме настаје правни однос по коме ће се људи понашати, без потребе да се ствара појединачна норма у ту сврху, док на самом крају имамо изузетно сложен поредак који се састоји из низа међусобно повезаних правних норми, како општих, тако и појединачних (Лукић&Кошутих, 2008, 145-146).

Важење и делотворност правног поретка су две карактеристике које су међусобно повезане, те се тако важење препознаје према делотворности, односно кажемо да један правни поредак важи у оној мери у којој му одговара понашање људи. Међутим, чиста теорија права сматра (Келзен, 2007, 51), да уколико важење права посматрамо у оквиру неке природне стварности, нећемо у потпуности докучити посебан смисао циља који право жели да оствари у њој, те се по самој таквој тврдњи јавља и сумња да стварност уопште праву одговара, па чак и да јој противуречи. Уколико се уместо појма стварности постави појам моћи, проблем између важења и делотворности се поклапа са односом права и моћи. Келзен закључје да право као такво не може да постоји без моћи, али да ипак њој није еквивалентно. Право је, у оквиру ове теорије, поредак моћи (Келзен, 2007, 52).

6. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Након целокупног излагања о правном поретку, долази се до закључка да се правни поредак у најопширнијем смислу дефинише као скуп правних норми. Те правне норме деле се у две велике групе чија је последица постојање хијерархијског односа унутар самог поретка. Наиме, имамо опште правне норме које се односе на неодређен број људи, и појединачне правне норме које се односе увек на конкретну ситуацију. Ове две групе норми налазе се у односу надређености и подређености што директно значи да садржина појединачних правних норми не сме бити противуречна садржини општих. Таква чињеница за резултат даје карактеристику правног поретка која се назива ступњевитост. Ступњевитост је ништа друго него директна зависност саме хијерархије која постоји унутар поретка. Поред овог нормативног елемента, правни поредак састоји се и од елемента фактичког елемента стварности који заправо и омогућава његово важење и делотворност. Стварност је ништа друго него понашање појединаца и заједнице сходно правном претку, односно, сходно његовим нормама. Кажемо да би правни поредак без фактичког елемента био ништа друго него мртво слово на папиру. Нормативни и фактички елемент је немогуће сепаратисати јер норма без правне снаге није норма, а понашање које није у складу са нормативом, није правоваљано.

ЛИТЕРАТУРА

- Аксић, С. 2000/2001. *Појам правног система*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду vol.34-35, br.1-3, стр.187/207;
- Висковић, Н. 1981. *Појам права*, Сплит;
- Висковић, Н. 1995. *Држава и право*, Сплит;
- Кошутић, Б. 1973. *Судска пресуда као извор права*, докторска дисертација, Београд;
- Келзен, Х. 2007. *Чиста теорија права*, Београд;
- Лукић, Р. 2006. *Увод у право*, Београд;
- Лукић, Р. 1992. *Систем филозофије права*, Београд;
- Вукадиновић, В. 1931. *О појму правног поретка*, Београд;
- Вукадиновић, Г. 2014. *Начела правног система*, Правни факултет у Новом Саду;
- Прица, М. 2018. *Јединство правног поретка као уставно начело и законско уређивање области правног поретка- уједно излагање о унутрашњем правном систему*, Зборник радова Правног факултета у Нишу бр.78;
- Тадић, Љ. 1996. *Филозофија права*, Београд;
- Томић, З. 2018/2019. *Јавни поредак: појам и структура*, Анали Правног факултета у Београду;
- Трајковић, М. 2018. *Вредности које утичу на стабилност правног поретка*, Зборник Правног факултета у Нишу;
- Финс, Џ. 2005. *Природно право*, ЦИД.

Nikolina STANKOVIĆ

Teaching Associate, University of Priština in Kosovska Mitrovica, Faculty of Law,
Republic of Serbia

LEGAL ORDER IN THE NORMATIVE SENSE

Summary

The conceptual determination of the legal order is as demanding as the definition of law in general. The question arises whether law and legal order are the same? Does law create a legal order or is it still a case of inverse dependence? Law exists in order for people to act according to it, however, life is often more dynamic than the law itself, and thus a certain discrepancy arises between them to a greater or lesser extent. In an effort to level this relationship, concepts such as legal system and legal order arise. The legal system is nothing but a one-dimensional law, while the legal order is composed of normative and reality components. That normative component of the legal order is the legal norms from which it is made. The main characteristic mentioned by the legal norms within the legal order is their unity. The paper will discuss the normative character of the legal order, its gradation and effectiveness.

Key words: legal system, legal order, legal norm.

РЕЦЕНЗЕНТИ:

- Проф. др Дарко Димовски, редовни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет
Проф. др Дарко Симовић, редовни професор, Криминалистичко-полицијски
универзитет
- Проф. др Дејан Мирковић, редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Драгана Миленковић, редовни професор, Универзитет у Приштини
Косовска Митровица, Економски факултет
- Проф. др Јелена Беловић, редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Јелена Вучковић, редовни професор, Универзитет у Крагујевцу, Правни
Факултет
- Проф. др Љубица Николић, редовни професор, Универзитет у Нишу, Правни
факултет
- Проф. др Маја Настић, редовни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет
Проф. др Радомир Зекавица, редовни професор, Криминалистичко-полицијски
универзитет
- Проф. др Сава Аксић, редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Саша Кнежевић, редовни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет
Проф. др Сенад Јашаревић, редовни професор, Универзитет у Новом Саду, Правни
факултет
- Проф. др Слободанка Перић, редовни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Срђан Ђорђевић, редовни професор, Универзитет у Крагујевцу, Правни
Факултет
- Проф. др Бојан Бојанић, ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Драган Благоић, ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Здравко Грујић, ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Огњен Вујовић, ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Саша Атанасов, ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет
- Проф. др Срђан Радуловић, ванредни професор, Универзитет у Приштини - Косовска
Митровица, Правни факултет

- Проф. др Урош Здравковић, ванредни професор, Универзитет у Нишу, Правни факултет
- Доц. др Александар Антић, доцент, Универзитет у Крагујевцу, Правни Факултет
- Доц. др Бранислава Вучковић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Филозофски факултет
- Доц. др Гордана Дамјановић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
- Доц. др Данијела Петровић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
- Доц. др Драган Дакић, доцент, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет
- Доц. др Душко Челић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
- Доц. др Иван Ђокић, доцент, Универзитет у Београду, Правни факултет
- Доц. др Мирјана Ђукић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
- Доц. др Невена Миленковић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Правни факултет
- Доц. др Санда Ћорац, доцент, Универзитет у Крагујевцу, Правни факултет
- Доц. др Сара Митић, доцент, Универзитет у Нишу, Правни факултет
- Доц. др Снежана Попић, доцент, Универзитет у Приштини - Косовска Митровица, Филозофски факултет

УПУТСТВО АУТОРИМА

1. ОПШТЕ НАПОМЕНЕ

Рукопис рада мора бити компјутерски обрађен коришћењем програма **WORD**. Са изузетком наслова на српском и енглеском језику (величина: **фонт 14**), текст рада и сви сегменти уврштени у структуру рада, пишу се уз коришћење фонта **Times New Roman** (величина: **12pt**, проред: **1,5**). Рад се пише на **српском** језику, ћириличним писмом (**Serbian, Cyrillic Serbia**) или енглеском језику.

Рад може бити обима до једног ауторског табака: **до 16 страна** компјутерски обрађеног текста, Предаје се у електронском облику, слањем на адресу **2024@pr.ac.rs** и подлеже обавезној двострукој анонимној рецензији.

2. ФОРМА И СТРУКТУРА РАДА

У **горњем левом углу**, пре наслова рада, наводе се **подаци о аутору** (ауторима): **академска титула, име и презиме, звање, афилијација** (у фусноти и електронска адреса и ORCID). Ови подаци се достављају и на енглеском језику.

НАСЛОВ рада се пише на **средини**, великим словима, након чега следе **апстракт** обима до 20 редова и максимално пет **кључних речи**. Уколико рад садржи захвалницу особама и организацијама која нису аутори, а допринела су реализацији истраживања или приређивању рада, иста се, уз назначење улоге тих лица, наводи у фусноти означеној звездицом.

ПОДНАСЛОВИ се пишу на **средини**, великим словима. **Нумеришу се арапским бројевима**. Уколико поднаслов садржи више целина различитог нивоа, оне са такође означавају арапским бројевима, и то: **1.1. малим обичним** словима, фонт 12, **1.1.1.** – малим **обичним** словима,.

Након **интегралног текста рада**, следе резиме на енглеском језику (**Summary**) обима до једне стране, са подацима о аутору, насловом рада и кључним речима на енглеском језику. Уколико је рад писан на енглеској језику, апстракт, подаци о аутору, наслов рада и кључне речи достављају се на српском језику.

На крају рада, потребно је приложити **попис коришћене литературе**. Овај попис мора да садржи све библиографске јединице коришћене у тексту рада наведене **без нумерације, по азбучном реду, према првом слову презимена аутора или првог коаутора, односно главног редактора уколико је реч о коментару прописа**. **Прописи и судске одлуке** наводе се издвојено, након пописа коришћене литературе.

3. ПРАВИЛА ЦИТИРАЊА

Цитирање и обликовање референци у целости се врши према стилу цитирања и референцирања – **Харвард британски стандард**, модификованог у погледу начина цитирања правних извора и судских одлука. Референце се наводе у тексту (*in text citation*). У раду је могуће користити фусноте ради додатног разјашњења главног текста. Уколико се у фуснотама аутор позива на одређену референцу, користи се исти модел навођења као у главном делу текста.

Бројеви страна морају бити наведени код дословног цитирања туђег текста, приликом парафразирања или упућивања на одређени део књиге или чланка.

Неки од референтних примера наведени су у наставку.

3.1. У тексту

Уколико рад има само **једног аутора**:

- (Стојановић, 2010, 254)

- Како истиче професор Орлић (1998, 254) предложено решење било је адекватније.

- Мада је у литератури могуће наћи и другачију аргументацију (Радишић, 2006, 254-256), већи део теорије прихватио је идеју професора Перовића (2003, 23).

Уколико рад има **два или три аутора**:

- (Mayer & Bryan, 2021, 112)

- Истраживање које су спровели Перић, Милошевић и Зарић (2011, 11) показало је ...

Уколико рад има **више од три аутора**:

- (Петровић *et al.*, 2000, 121-124)

Уколико је рад објављен **под окриљем организације**:

- (UNMIK, 2016, 22)

Када је исти **аутор у истој години** објавио више радова, поред године наводи се латинично слово редом а, b, c, d и тако даље.

- (Бечић, 2020a, 33)

- Како наводи Јованов (1998c, 17) више је разлога због којих...

Навођење прописа:

Прописи се наводе пуним називом, уз назначење правног поретка ком припадају и уз годину која се реферише у раду, затим и додавање релеватног члана)

- (Кривични законик, 2005, чл. 20, с. 2)

- Према слову закона о Облигационим односима (2003, чл. 12)

Навођење **судских одлука и одлука других органа**:

Судске одлука треба навести уз што потпуније податке (врста, орган који је донео, број одлуке, датум када је донесена, публикација у којој је евентуално објављена).

- Одлуком Уставног суда Републике Србије, број ИУо-173/2017 утврђена је...
- (Одлука УС, 2017)
- Borodin v Russia, представка бр. 41867/04, пресуда ЕCHR, 6. 2. 2013, par. 166

3.2. У попису литературе

Višekruna, A. 2018. Ostvarivanje saradnje u stečajnim postupcima sa elementom inostranosti: primer protokola. *Strani pravni život*, 62(3), pp. 65-88. Dostupno na: <https://doi.org/10.5937>, (18. 1. 2019)

Meijer, S. 2017. Rehabilitation as A Positive Obligation. *European Journal of Crime, Criminal Law Criminal Justice*, 25(2), pp. 145-162. DOI:10.1163/15718174-2502211

Попић, С. С. & Шуваковић, У. В. 2014. Академик Радомир Д. Лукић – претеча проучавања глобализације у Србији. *Теме*, 1(38), стр. 377-390,

Srzentić, N., Stajić, A. & Lazarević, Lj. 1995. *Krivično pravo Jugoslavije. Opšti deo*. 18. izd. Beograd: Savremena administracija.

Станић, М. 2017. *Правна природа посланичког мандата*. Докторска дисертација. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду

UNICRI, 1997. *Promoting Probation Internationally*. Publ. no 58. Rome/London: UNICRI

Čolović, V. 2011. Status stranog stečajnog postupka u nemačkom zakonodavstvu. U: Vasiljević, M. i Čolović, V., *Uvod u pravo Nemačke*. Beograd: Institut za uporedno pravo i Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, стр. 524-541

Закон о облигационим односима, "Сл. лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 45/89 - одлука УСЈ и 57/89, "Сл. лист СРЈ", бр. 31/93, "Сл. лист СЦГ", бр. 1/2003 - Уставна повеља и "Сл. гласник РС", бр. 18/2020

Одлука Уставног суда број ИУЗ-316/2015, "Сл. гласник РС", бр. 81/2020, од 05.06.2020.

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

34"20"(082)
34:004.7(082)

**МЕЂУНАРОДНИ научни скуп Динамика савременог правног поретка
(2024 ; Косовска Митровица)**

Тематски зборник радова / Међународни научни скуп Динамика савременог правног поретка, 24. и 25. маја 2024. године у Косовској Митровици ; [организовали] Институт за криминолошка и социолошка истраживања, Институт за упоредно право ; [главни и одговорни уредник Срђан Радуловић]. - Косовска Митровица : Универзитет у Приштини, Правни факултет ; Београд : Институт за криминолошка и социолошка истраживања : Институт за упоредно право, 2024 (Краљево : Кварк). - 359 стр. ; 24 cm

Тираж 50. - Реч уредника: стр. 15. - Напомене и библиографске референце уз текст. - Библиографија уз сваки рад. - Summaries.

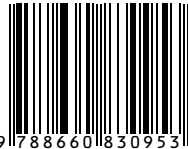
ISBN 978-86-6083-095-3 (ПФ)

а) Право -- 21в -- Зборници б) Право -- Дигиталне технологије -- Зборници

COBISS.SR-ID 144792073



ISBN 978-86-6083-095-3



9 788660 183095 3