

УНИВЕРЗИТЕТ У НИШУ

ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

**Право детета на породични живот у контексту
лишења родитељског права**

(мастер рад)

Менторка
Проф. др Анђелија Тасић

Студенткиња
Мина Митић

Број индекса: М 063/23-О

Ниш, 2024. године

САДРЖАЈ

I УВОД	1
II ПОЈАМ И САДРЖИНА ПРАВА НА ПОРОДИЧНИ ЖИВОТ	5
III НОРМАТИВНИ ОКВИР ПРАВА НА ПОШТОВАЊЕ ПОРОДИЧНОГ ЖИВОТА У МЕЂУНАРОДНИМ ПРАВНИМ АКТИМА И ДОМАЋЕМ ПРАВНОМ СИСТЕМУ	9
3.1. Међународни правни акти универзалног карактера	9
3.2. Међународни правни акти регионалног карактера	10
3.3. Нормативни оквир права на поштовање породичног живота у Републици Србији ...	11
IV ЗАШТИТА ПРАВА НА ПОШТОВАЊЕ ПОРОДИЧНОГ ЖИВОТА ДЕТЕТА И РОДИТЕЉА.....	12
4.1. Вршење родитељског права	12
4.2. Надзор над вршењем родитељског права	16
4.2.1. Превентивни надзор	16
4.2.2. Корективни надзор.....	17
4.3. Право на поштовање породичног живота детета и родитеља – осврт на принцип „најбољег интереса детета“	18
V ОДВАЈАЊЕ ДЕТЕТА ОД РОДИТЕЉА И ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА	19
5.1. Одвајање детета од родитеља у контексту права на поштовање породичног живота	19
5.2. Појам лишења родитељског права.....	20
5.3. Потпуно лишење родитељског права	21
5.3.1. Злоупотреба родитељског права	21
5.3.2. Грубо занемаривање родитељске дужности	22
5.4. Делимично лишење родитељског права.....	22
5.5. Право на поштовање породичног живота и заштита детета без родитељског старања	24
VI ПОСТУПАК У ПАРНИЦАМА ЗА ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА.....	27
6.1. Покретање поступка.....	27
6.2. Стварна и месна надлежност и састав суда	28
6.3. Садржина и правна природа тужбе.....	28
6.4. Противтужба	29
6.5. Преиначење тужбе.....	29
6.6. Фазе поступка	30
6.7. Привремене мере	31
6.8. Пресуда и правни лек	32

VII ДЕТЕ КАО СУБЈЕКТ ПОСТУПКА У ПАРНИЦАМА ЗА ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА	33
7.1. Дете као странка у поступку.....	33
7.2. Дете као учесник у поступку.....	33
7.3. Заступање детета у парници	34
7.4. Право детета на слободно изражавање мишљења	35
VIII ЗАШТИТА ПРАВА НА ПОШТОВАЊЕ ПОРОДИЧНОГ ЖИВОТА У ПРАКСИ СУДОВА	39
8.1. Утицај одлука Европског суда за људска права на национално законодавство и судску праксу.....	39
8.2. Заштита права на поштовање породичног живота у пракси Уставног суда Србије...41	
8.3. Заштита права на поштовање породичног живота у пракси редовних судова	44
IX РЕЗУЛТАТИ ИСТРАЖИВАЊА ПОСТУПКА ЗА ЛИШЕЊА РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА	46
9.1. Предмет и циљ истраживања	46
9.2. Методологија истраживања.....	46
9.3. Резултати истраживања.....	47
X ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА	56
ЛИТЕРАТУРА.....	60
ПОПИС ОСТАЛЕ ИСТРАЖИВАЧКЕ ГРАЂЕ	64
САЖЕТАК И КЉУЧНЕ РЕЧИ	65
SUMMARY AND KEYWORDS.....	67
УПИТНИК ЗА ПРИКУПЉАЊЕ ПОДАТАКА ИЗ ПАРНИЧНИХ ПРЕДМЕТА	69
БИОГРАФИЈА СТУДЕНТКИЊЕ	78

I УВОД

У контексту савремене друштвене стварности, област породичноправних односа је веома динамична, због чега се законодавство из те области веома често мења и прилагођава новим друштвеним односима тежећи ка бољој заштити чланова породице, посебно деце као рањиве друштвене категорије. Стога значајне последице на улогу и место породице у друштву остављају промене које се одвијају великом брзином у свим сегментима друштва. Међутим, и поред трансформација породице, које се рефлектују на промену животног стила и породичну структуру, дете представља интегрални део живота у породици, а позитивни односи и породично заједништво важан фактор њеног здравог развоја. Породица се схвата као установа која има историјску, социјалну, културну, политичку и правну димензију. Последњих деценија све су бројнији нови породични облици, попут једнородитељских и истополних породица. Међународне норме морају се флексибилно прилагодити широком спектру врста породица и друштвених вредности ради успостављања минималних стандарда. Многе државе и даље немају дефиницију породице у својим законодавствима. Заштита права на породични живот путем права на поштовање породичног живота подразумева да је породични живот успостављен. Претпоставка постојања породичног живота је постојање породице.

Правно уређење односа родитеља и деце једно је од најделикатнијих питања сваког правног система. Уколико се права из тог односа не реализују добровољно, питање постаје сложеније јер је тада потребно укључити одговарајуће посебно обучене органе – орган старатељства и суд. Правно уређење родитељско дечијег односа мењало се током историје. Док су у прво време деца била у потпуности потчињена родитељској власти (*patri potestas*), дотле се тај однос мењао у средњем веку, када очинска власт слаби, да би данас, са усвајањем бројних правних аката на међународном и домаћем плану, у средиште ових односа био смештен најбољи интерес детета као врховни принцип. (Тасић, 2021:207).

Подизање детета и његово оспособљавање за самосталан живот у интересу је самог детета, његових родитеља, али и друштвене заједнице у целини. Међународни документи и савремена породичноправна доктрина једногласни су у ставу да је породица најприроднија и уједно идеална средина за развој детета. Конвенција о правима детета, најзначајнији

међународни документ којим су посебно дефинисана права детета, на више места потврђује овај став. (Адамовић, 2011: 517). Императивним законским нормама прописано је право детета на живот са родитељима, према коме дете има право да живи са родитељима и право да се родитељи о њему старају пре свих других, док може бити ограничено само судском одлуком када је то у најбољем интересу детета.¹ Родитељско право је састављено од дужности и права родитеља. Дужност родитеља има претежни значај и у корелативном је односу са правима детета, што омогућава да се дете физички, морално и интелектуално оспособи за здравог, корисног и успешног члана друштва (Драшкић, 2020:199). Родитељско право се дефинише као субјективно, лично и апсолутно право родитеља према детету, то јест као скуп посебних дужности и права која су нормама објективног права, поверена родитељима да их врше заједнички, споразумно и равноправно, у првенственом интересу детета, старањем о личности, правима и интересима и имовини детета (Панов, 2019: 50). Дете, његова права и интереси примарни су у односу на све остале сегменте родитељско-дечијег односа, што је јасно дефинисано Породичним законом,² са упориштем у Уставу Републике Србије, Декларацији о правима детета и Конвенцији о правима детета.³ Овакав приступ представља најважнији принцип и идеју водилу у поступању судова у поступцима везаним за породичне спорове.

¹ Чл. 60. Породични закон, „Службени гласник РС“, бр. 18/05,72/11 – др.закон и 6/15 (у даљем тексту ПЗ).

² Породични закон дефинише родитељско право као право које је изведено из дужности родитеља и које постоји само у мери која је потребна за заштиту личности, права и интереса детета. Из самог начина на који закон одређује смисао родитељског права, увиђа се да је сам термин „родитељско право“ неадекватан и због тога се у савременим правним системима све више замењује терминима „родитељска брига“ и „родитељска одговорност“ (Поњавић, 2011:240). Садржина родитељског права се састоји од права и дужности родитеља да се старају о детету. Старање о детету обухвата чување, подизање, васпитавање, образовање, заступање, издржавање и управљање и располагање имовином детета.

³ Конвенција о правима детета (у даљем тексту „КПД“) усвојена је 1989. године под окриљем Уједињених нација. Конвенција је основни инструмент за промоцију и заштиту права детета, како на међународном тако и на националном нивоу (Вучковић Шаховић, Петрушић, 2015:46). Конвенција о правима детета се може окарактерисати као иновативна, с обзиром да успоставља нека нова и изазовна права, међу којима је и право детета да изрази своје мишљење (Вучковић Шаховић, 2011: 8). European Convention on the Exercise of Childrens Rights (Council of Europe, ETS No. 160), отворена за потписивање 25.01.1996. године, ступила на снагу 07.01.2000. године. Европску конвенцију о остваривању дечијих права наша држава још увек није ратификовала. Конвенцију о правима детета ратификовала је 1990. године СФРЈ, у чијем је саставу Србија била, доношењем Закона о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета. Република Србија се као сукцесор Државне заједнице Србије и Црне Горе сматра чланицом Конвенције о правима детета. Конвенција о правима детета се у Републици Србији, као и сви остали ратификовани међународни уговори, непосредно примењује, при чему се по својој пра вној снази, закони о потврђивању међународних уговора налазе одмах после Устава (чл.16. ст. 2. чл. 194. Устава РС).

Предмет овог рада биће анализирање права на поштовање породичног живота детета, како на међународном, тако и на националном нивоу. Право детета на породични живот биће сагледано са нормативног аспекта, како у погледу различитих прописа на националном нивоу, тако и у погледу прописа донетих у оквиру међународних универзалних организација и судске праксе.

Како је тема мастер рада право детета на породични живот у контексту лишења родитељског права, неопходно је извршити дефинисање појма родитељског права и права детета. Затим, указати на постојање разлога за лишење родитељског права и циља овог института, односно да лишење родитељског права није конципирано као казна за родитеље који неадекватно врше родитељско право, не поседују одговарајуће родитељске капацитете и дисфункционални су у бризи и заштити сопственог детета, већ да је смисао овог института породичног права заштита личности, права, интереса и правилног психо-физичког развоја детета, у окружењу које пружа такве могућности. Уређивањем поступка за лишење родитељског права, као посебног метода за пружање правне заштите у једној специфичној правној ствари каква је лишење родитељског права, законодавац је настојао да поступак прилагоди карактеристикама родитељско дечијег односа (Адамовић 2011: 520).

Такође, од значаја су одредбе Породичног закона Републике Србије којима је изричито признато право детета да слободно изрази своје мишљење. Сходно одредбама наведеног закона, дете које је способно да формира своје мишљење има право слободног изражавања тог мишљења.⁴ Право детета на слободно изражавање мишљења афирмише дете као особу која је равноправна и компетентна да изражава своје ставове у свим питањима која се на њу односе, али и обавезују одрасле да дете саслушају те да ставовима детета придају дужну пажњу у складу са његовим годинама и зрелошћу. Ово је право део једног још општијег права детета, а то је право на партиципацију, које значи да не постоји област живота – од традиционалног родитељског ауторитета у кући до оног у школи или здравственој установи – у којој нема места за погледе детета приликом доношења сваке одлуке која је важна за његов живот. Дете тако постаје активни партнер који учествује, а не пасивни преносник жеља његових родитеља. Признавање права детету да слободно изражава своје мишљење значи да дете не би смело да трпи никав притисак или утицај који

⁴ Чл. 65. ст. 1. ПЗ.

би могао да утиче тако да дете спречи или можда натера да износи своје мишљење против своје воље.⁵ Ово право први пут је изричито гарантовано чланом 12 Конвенције о правима детета. Наведени члан обавезује стране уговорнице ове конвенције да омогуће детету способном да формира своје мишљење да своје мишљење о свим питањима која га се тичу изрази, уз обавезу да се тако израженом мишљењу посвети дужна пажња у складу са годинама живота и зрелошћу детета.

Уз то, у овај део рада неизоставно је укључити и питање заштите деце без родитељског старања, односно питање усвојења и хранитељства. Смештањем детета у другу породицу (усвојитељску, хранитељску) обезбеђују се најприближнији услови онима који постоје када дете одраста у својој породици, па сходно томе блиске личне везе које се успостављају између усвојеника/усвојитеља и хранитеља/храњеника уживају заштиту у оквирима права на поштовање породичног живота.⁶

⁵ Драшкић, М. (2020: 190-191). Коментар Породичног закона. Београд, Службени гласник.

⁶ З. Поњавић, Породично право (2014), стр. 302.

II ПОЈАМ И САДРЖИНА ПРАВА НА ПОРОДИЧНИ ЖИВОТ

На формирање породичног права утиче породични живот, при чему право на поштовање породичног живота представља правни аспект породичног живота. Породични живот обухвата шири аспект породичних односа, односно обухвата и оне породичне односе који нису регулисани правом, те према томе представља шири појам од породичног права. Правно регулисан је само један део породичног живота и то као породично право, док се право на поштовање породичног живота може дефинисати као једно од субјективних породичних права. Укључивање вредности породичног живота у породично право представља нормативну страну правичности у породичном праву. Одређени аспекти породичног живота могу бити признати у породичном праву или игнорисани.⁷

Несумњиво је да су политика и политичке вредности повезане са применом одређених начела и вредности породичног права. Другим речима, породично право као систем друштвених вредности одређено је политичком вољом.⁸ У прилог томе говоре чињенице да су породица и породично право постале једна од главних тема политичких дебата. Све више се предочава да однос правних норми о слободи родитеља да васпитавају своју децу и мешања државе у вршење родитељског права има изражену политичку димензију.⁹

Породица је место где се пре свега дете развија физички, интелектуално, где развија своје осећаје, социјалне и моралне вредности, те где се ствара и развија породични идентитет. Многа истраживања показују да су снажне породице кључ развоја њених чланова и друштва у целини. Као институција породица се налази између појединаца и друштва. Бројни економски, политички, социјални и други проблеми са којима се друштво и њихови чланови свакодневно сусрећу рефлектује се и на функционалност породице. Породица је

⁷ Резултат уплива социолошких елемената у породично право добро је одсликан на пољу права на поштовање породичног живота. Судовима се од стране социјалних служби, које су готово, по правилу, стални учесници породичноправних спорова, предочава да је у судској одлуци неопходно уважити емоционалне и психолошке димензије породичног живота, посебно када се одлучује о правима детета. О томе, Н. Rhoades, *Concluding thoughts: The enduring chaos of family law, Rights, Gender, and Family Law*, J. Wallbank, S. Choudhry, J. Herring, New York, 2010, стр. 279.

⁸ N. A. Baarsma, *The Europeanisation of International Family Law*, Hague, 2011, стр. 266.

⁹ J. Bridgeman, *Parental Responsibility, Young Children and Healthcare Law*, Cambridge, 2007, стр. 46. У том правцу се наводи да утицај који (породично) право има на породични живот зависи од политичког елемента, J. Eekelaar, *Family Law and Personal Life*, Oxford, 2006, стр. 9.

данас изложена бројним променама и потешкоћама које често доводе и до кризе унутар ње или чак нарушавања њене структуре. Проблеми са којима се савремена породица суочава и на почетку XXI века су и даље сиромаштво, незапосленост, насиље, међугенерациско размимоилажење, недостатак љубави и разумевања, лоша социјална и здравствена заштита, миграције и други социјални и економски утицаји који свакодневно угрожавају функционалност породице.¹⁰

Право на поштовање породичног живота представља везу између фактичког и правног, везу између породичног живота и породичног права. Породично право у савременим условима одражава дуализам свог односа према модернизацији. Могуће је или да породично право прихвата и промовише модернизацију изазвану променама у другим друштвеним и природним областима, или да се опире и спречава модернизацију.¹¹ У сваком случају, држава посредством норми породичног права заузима став према одређеном односу личне природе и промовише дату вредност. Некада су судови позивањем на заштиту традиционалних вредности породице пружали заштиту колективних права породице, док је у савремено доба правило позивање суда на заштиту индивидуалног права члана породице на рачун колективних права породице као заједнице.¹²

Породични живот обухвата све оне друштвене, моралне и обичајне норме којима се уређују породични односи. Породични однос је саставни део породичног живота. Породични живот се састоји од сплета породичних односа у датом времену и простору. Од тако широког круга друштвених породичних норми само одређене норме постају правне норме – норме регулисане породичним правом. Даље посматрано, од скупа

¹⁰ Ј. Петровић, Г. Јовановић, „Породица и савремено друштво-изазови и перспективе“ у: Зборник радова Центар модernih знања, Бања Лука, 2020, стр. 7.

¹¹ D. Browning, *Legal Parenthood, Natural and Legal Rights, and the Best Interests of the Child*, у L. C. McClain, D. Cere, *What is Parenthood?*, New York, 2013, стр. 106.

¹² То се може илустровати примером заштите права детета. Физичко, емотивно занемаривање детета некада се правдало заштитом права породице да бира начин васпитавања детета. У складу са тиме, држава се није мешала у то питање. Данас питање васпитања детета није строго овлашћење родитеља, без могућности контроле и надзора. Дете је у центру процеса васпитања. Породица и родитељи су дужни да васпитавају дете у његовом најбољем интересу. Кршење ове норме има за последицу кривичну и(ли) грађанску одговорност родитеља. О колективним правима породице, М. Јањић - Комар, *Расправа о принципима породичног права*, Београд, 2008, стр. 23; Видети, А. Diduck, *Public Norms and Private Lives: Rights, Fairness and Family Law*, у J. Wallbank, S. Choudhry, J. Herring, *Rights, Gender, and Family Law*, New York, 2010, стр. 201.

породичноправних односа или породичноправних института, само одређен број бива заштићен правом на поштовање породичног живота.

Право на поштовање породичног живота гарантовано је искључиво члановима породице. Иако се појам „чланова породице“ мењао, традиционално је одувек подразумевао родитеље и децу. На овај начин пружа се заштита субјективног права члана породице, али и породици на заштиту од мешања државе и јавних власти, као и свих других особа. Веза између детета и родитеља заснива се примарно биолошким путем рођењем у браку или ван њега, као и усвојењем. Наиме, од момента рођења детета, између њега и његових родитеља постоји веза која улази у оквир појма „породични живот“. Суд се при одлучивању у предметима који се односе на заштиту права на поштовање породичног живота, у којима су укључена и деца, увек руководи принципом њиховог „најбољег интереса“, због чега се породични живот, односно веза између детета и родитеља коју он подразумева, не штити увек и безусловно. Поступање према овом принципу значи доношење одлуке у складу са оним што би дете за себе и о себи одлучило када би за то било способно.¹³

У исто време, породични живот, никад током историје није био тако различит и флуидан као у савремено доба. Значајан напредак медицинске науке у погледу лечења стерилитета и могућности добијања потомства медицинским путем, довело је до алтернативних начина остваривања родитељства. Напредак у области репродуктивне технологије у садејству са друштвеним и политичким покретима (за права жена, права деце, права хомосексуалне и транссексуалне популације) довео је до промена у породичном животу и проширења његовог појма, а затим и промена у породичном праву, како у теоријском аспекту тако и у ставовима законодаваца и судија. Репродуктивне технологије дале су, за претходна времена, незамисливе резултате - рађање деце донацијом сперматозоида, рађање деце донацијом јајне ћелије, рађање деце оплодњом јајне ћелије у вантелесним условима и затим убацивање исте у утерус жене. Технолошки напредак у медицини прекида везу између генетике и гестације. Промене у технолошким и медицинским наукама довеле су до експанзије репродуктивних права одраслих.¹⁴

¹³ М. Алинчић, Д. Храбар, Д. Јаковац-Лозић, А. Корач Граовац, Обитељско право, Загреб, 2007, стр. 237.

¹⁴ D. Cere, *Toward an Integrative Account of Parenthood*, у L. C. McClain, D. Cere, *What is Parenthood?*, New York, 2013, стр. 33.

Право на поштовање породичног живота сматра се темељним правом нове генерације породичних права као људских права.¹⁵

Са друге стране, у Републици Србији још увек није усвојен закон који се (искључиво) бави правима детета. Закон који се примењује на дете јесте Породични закон. У складу са њим, пунолетство се стиче са навршеном 18. годином живота. Потпуна пословна способност стиче се пунолетством и склапањем брака пре пунолетства уз дозволу суда. Суд може дозволити стицање пословне способности и малолетном лицу које је навршило 16. годину живота, а постало је родитељ и достигло је телесну и душевну зрелост потребну за самостално старање о сопственој личности, правима и интересима. О дозволи за стицање пословне способности одлучује се у ванпарничном поступку (чл. 11. ст. 2. и 3. ПЗ). У перспективи је доношење посебног закона који уређује права детета. У складу са чл. 4. Нацрта Закона о правима детета и Заштитнику права, дете је свако људско биће од рођења до навршених 18 година. Особа млађа од 18 година задржава статус детета и остварује права по овом закону без обзира на стицање посебних права и обавеза на основу других закона и одлука надлежних органа, увек када је то у његовом/њеном најбољем интересу (Тасић, 2022:276).

Међутим, када дете роди дете, за њега почињу два паралелна света – онај у коме је и даље дете, са правима (и, у мањој мери, обавезама) које тај статус носи, али и родитељ са широким корпусом права и обавеза из опсега родитељског права које према сопственом детету има. Подршка породице, друштва и државе неопходна је у циљу помирења и, у пуној мери, остварења права и обавеза из обе улоге у којима се дете нашло. То је констатовано и у Општем коментару број 20 Комитета за права детета који се, између осталог, бави и адолесцентима који примарно брину о својој породици. У коментару се наглашава да се очекује да адолесценти родитељи и примарни стараоци о породици треба да буду снабдевени основним знањем о здрављу деце, исхрани и дојењу, као и да добију одговарајућу подршку у погледу деце за коју су одговорна (не нужно своје деце, прим. А.Т), и када је то потребно, материјалну подршку у погледу исхране, одеће и кућанства. Адолесцентима који се старају о породици потребна је додатна подршка у погледу

¹⁵ М. Јањић-Комар, Право на породични живот - ка људским правима треће генерације, Правни живот 9/2001, Београд, стр. 479.

остваривања свог права на образовање, игру и партиципацију. Нарочито се акцентује учешће државе у „кључним тренуцима животног циклуса“ и посебним потребама које адолесценти који се старају о породици имају (Тасић, 2022:275).

III НОРМАТИВНИ ОКВИР ПРАВА НА ПОШТОВАЊЕ ПОРОДИЧНОГ ЖИВОТА У МЕЂУНАРОДНИМ ПРАВНИМ АКТИМА И ДОМАЋЕМ ПРАВНОМ СИСТЕМУ

3.1. Међународни правни акти универзалног карактера

Људска права се одређују као основна и највећа вредност савременог и модерног друштва. Константна активност држава на изради резолуција, смерница, принципа, декларација, препорука и других правно релевантно необавезујућих инструмената допринела је значајном развоју међународног права и унапређења националних закона и пракси у области људских права. Резултат тог дугог процеса управо је усвајање међународних уговора, како универзалних тако и регионалних. Право на породични живот гарантовано је различитим универзалним међународним актима о људским правима. Према одредби чл. 16. ст. 3. Универзалне декларације о људским правима породица је природна и основна ћелија друштва и има право на заштиту државе и друштва. Иста заштита пружа се и чл. 23. Међународног пакта о грађанским и политичким правима. Конвенција о правима детета, као најприхваћенији међународни уговор коју је до сада ратификовало 196 држава, препознаје породицу као примарно одговорну јединицу за дете и најзначајније место за остваривање права детета, те сходно наведеном подржава став да су подизање и развој детета заједничка одговорност оба родитеља или у зависности од случаја законских старатеља (члан 18). Обавеза држава уговорница да помогну родитељима и старатељима у циљу гарантовања и унапређења права детета прописана је ст. 2. и 3. чл. 18. КПД. Међутим, бројни узроци доводе до одвајања чланова породице, па тако деца понекад живе одвојено од једног/оба родитеља или других чланова породице. Члан 9. Конвенције о правима детета сматра се фундаменталним за ово питање, јер потврђује принцип да дете не треба раздвајати од родитеља.¹⁶ Дете које је одвојено од једног или оба родитеља требало би да има могућности да редовно одржава личне односе и директан контакт са оба родитеља, осим ако је то у супротности са најбољим интересом детета. У случајевима одвајања деце услед

¹⁶ Н. Вучковић Шаховић, Н. Петрушић, Права детета, Ниш, 2015, стр. 158.

активности држава уговорница, као што је притвор, хапшење, егзил, депортација или смрт, држава је обавезна да обезбеди детету, породици и члановима породице информације о одсутном родитељу.

3.2. Међународни правни акти регионалног карактера

Идеја о успостављању јединствене заштите људских права и основних слобода за европске земље правно је уобличена доношењем Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (у даљем тексту "Конвенција").¹⁷ Усвајање Конвенције представља камен темељац савременог схватања људских права и новог приступа њиховој заштити на територији коју покривају чланице Савета Европе. Достигнути ниво људских права, након усвајања Конвенције, сведочи о томе колико је она утицала на њихову заштиту на простору који обухвата државе чланице Савета Европе. Овај утицај Конвенција остварује најпре због чињенице да није настала једном за сва времена, већ је документ који прати развој друштва и њему се прилагођава. Адаптација Конвенције на савремене услове везује се уз њене прилично апстрактно формулисане одредбе и непотпуно одређивање гарантованих права. То омогућава да се оне тумаче у складу са духом времена. Другим речима, садржина овог међународног уговора није могла бити окамењена у времену и имуна на друштвене промене које су се одигравале.¹⁸ У каталогу права гарантованих Конвенцијом, породични живот је препознат као посебна вредност. Постоји општа сагласност да је реч о широко препознатој потреби утканој у свакоме од нас, па је зато и саставни део идеје о људским правима. Породични живот је сложена категорија коју чине емоционалне, интелектуалне и животне везе, а стабилност ових веза је потребно посебно штитити као људско право. Ово право гарантовано је чл. 8 Конвенције, а његовим јемством у Конвенцији, и другим међународним документима, интернационализован је проблем његове заштите. У основи, право на породични живот подразумева право појединаца да живе заједно и да

¹⁷ Као правни акт Савета Европе, Конвенција је усвојена 1950. године у Риму. Оригинална верзија Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, састављена је на енглеском и француском језику (енгл. European Convention on Human Rights, фр. la Convention europeenne des Droits de l'Homme). Примењује се и у Републици Србији, на основу Закона о ратификацији Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода ("Службени лист Србије и Црне Горе-Међународни уговори", бр. 9/2003, 5/2005).

¹⁸ В. Влашковић, Начело најбољег интереса детета у породичном праву, докторска дисертација, Крагујевац, 2014, стр. 169.

развијају међусобне односе.¹⁹ И гарантовањем овог права заштита је пружена одређеној врсти емоционалног односа између два бића са жељом да такав однос траје, односно да се одржи његов континуитет. Дакле, кључна одредница и везивно ткиво породичног живота јесу блиске личне везе и право на њихово поштовање. Ова врста породичне везе, односно њен квалитет, уједно је услов за остваривање заштите, тј. права на заштиту. Ипак, разумевање овог права захтева претходно разјашњење низа других питања. Тако је од суштинског значаја питање које се особе могу сматрати члановима породице, односно одређивање појма „породице” од круцијалног је значаја за одређивање појма “породични живот”. Конвенција, међутим, не дефинише породицу, па је сходно томе изостало и потпуније означавање њених чланова. Право на поштовање породичног живота спада у савремена породична и људска права треће генерације.

3.3. Нормативни оквир права на поштовање породичног живота у Републици Србији

Када је реч о заштити права на поштовање породичног живота у правном систему Србије, пре свих Устав, у чл. 66. ст. 1, пружа породици тзв. институционалну заштиту, односно прописује да породица, мајка, самохрани родитељ и дете у Републици Србији уживају посебну заштиту у складу са законом. Породичним законом је по први пут, одредбом чл. 2. ст. 2, гарантовано право (свакоме) на поштовање породичног живота. Законодавац је, при томе, овом одредбом у идентичној формулацији инкорпорисао део чл. 8 Конвенције, односно терминолошки је реч о идентичном праву. Наиме, у питању је лично неимовинско субјективно право које афирмише принцип немешања у породичне односе, односно овлашћује титулара на мирно уживање у породичном животу. Битна карактеристика личних права (која су апсолутна) је да делују *contra omnes*, односно да свим осталим лицима намећу обавезу пасивног понашања, односно уздржавање од сваке радње којом се повређује лично добро.²⁰

Породични закон не садржи општу дефиницију породице. У савременим правима такође су ретке дефиниције породице, јер је тешко правно одредити појам једне појаве која није статична и на коју утичу бројни чиниоци изван правног домена. У друштвеној теорији

¹⁹ М. Драшкић, *Право на поштовање породичног живота у пракси Европског суда за људска права*, Ново породично законодавство, Крагујевац, 2006, стр. 97.

²⁰ М. Николић, Легитимација сродника у спору за уређење личних односа са дететом, Билтен судске праксе - Врховни суд Србије, бр. 3/2007, Београд, стр. 540.

дефиниције породице су, напротив, честе и многобројне, али правни писци најчешће одређују породицу дескриптивно (набрајањем чланова из којих се породица састоји) или операционално (набрајањем оних функција које породица уобичајено врши) (Драшкић, 2020:35).

Право на поштовање породичног живота обухвата велики спектар различитих права везаних за живот у породици, тако да у судској пракси представља једну врсту тзв. *omnibus* погте, на основу које се могу заштити и нека нова, неименована права из породичног живота. Са друге стране, признавањем права на поштовање породичног живота успешно се може надоместити недостатак сваке могуће законске дефиниције породице и домаћа судска пракса упутити на стандарде Европског суда за људска права. Ти стандарди подразумевају да се право на поштовање породичног живота признаје потпуно аутономно и независно од одредби домаћег законодавства, а заправо увек онда када фактичко стање ствари допушта да својство члана породице буде признато баш у конкретном случају. На тај начин се долази до једне максимално флексибилне и стварним односима далеко боље прилагођене дефиниције породице, која суду (или управном органу) оставља слободу да сваки прави породични однос ефикасно заштити (Драшкић, 2020:37).

IV ЗАШТИТА ПРАВА НА ПОШТОВАЊЕ ПОРОДИЧНОГ ЖИВОТА ДЕТЕТА И РОДИТЕЉА

4.1. Вршење родитељског права

У нашем породичном законодавству родитељско право дефинисано је на следећи начин: „Родитељско право изведено је из дужности родитеља и постоји само у мери која је потребна за заштиту личности, права и интереса детета“ (члан 67. ПЗ). „Родитељско право припада мајци и оцу заједно. Родитељи су равноправни у вршењу родитељског права“ (члан 7. ст. 1. и 2. ПЗ). Да би родитељи могли васпитавати своје дете као корисног члана друштва, они имају извесна права и дужности према њему. Укупност права и дужности родитеља да се брину о личности, правима и интересима свог малолетног детета уобичајено се у нашем праву означава појмом родитељског права (Драшкић, 2020:197). Термин „родитељско право“, међутим, није сасвим одговарајући, јер окосницу појма и његов смисао представљају дужности родитеља, па је зато родитељско право и законски дефинисано као

право које је изведено из дужности родитеља и које постоји само у мери која је потребна за заштиту личности, права и интереса детета. Упркос томе, термин родитељско право задржан је у Породичном закону, и то из два разлога. Са једне стране, намера је била да се и тиме афирмише право детета да се управо родитељи – пре него ико други – имају старати о детету, а са друге стране, термин „родитељско право“ задржан је и због тога што би израз „родитељска одговорност“ у српском језику могао направити забуну у односу на појам одговорности родитеља за штету коју дете причини трећим лицима. Родитељско право је строго лично право родитеља, које се по правилу не може преносити на друга лица, нити се родитељи по правилу могу одрећи родитељског права (осим давањем сагласности за заснивање усвојења или фактичким напуштањем детета). Родитеље који врше родитељско право у складу са законом нико не сме ометати или неовлашћено ограничавати, али се родитељско право може ограничити, па и одузети, под условима и на начин прописан законом. (Драшкић, 2020:198).

Родитељско право је један од елемената права на породични живот, који има ранг основног људског права. Зато примарни принципи на којима је заснована интервенција државе у родитељско-дечје односе јесу принцип најмањег посезања, који подразумева да првенство имају оне мере које најмање нарушавају аутономију и интегритет породице, а којима се може постићи жељено дејство, према коме мере које дубље задиру у родитељско право морају бити законом прописане.

Родитељско право припада и једном и другом родитељу, и мајци и оцу. Основно правило је да они то право врше заједнички и споразумно, у погледу свих права и дужности које чине његову садржину – док воде заједнички живот.²¹ Под законом утврђеним условима, родитељи могу заједнички вршити родитељско право и у случају одвојеног живота²², што је у складу са начелом заједничке одговорности родитеља за подизање и развој детета. Начело заједничке одговорности родитеља за дете, па и у ситуацији када родитељи не живе заједно, претпоставка је за функционисање установе заједничког вршења родитељског права (joint custody) какву познају савремена законодавства.²³ Самостално

²¹ Чл. 75. ст. 1. ПЗ

²² Чл. 75. ст. 2. ПЗ.

²³ Начело да су оба родитеља заједнички одговорна за подизање и развој детета прокламовано је и у члану 18. став 1. КПД: „Државе чланице ће уложити све напоре како би се уважавало начело да оба родитеља имају заједничку одговорност у подизању и развоју детета. Родитељи или, у зависности од случаја, законити

вршење родитељског права од стране једног родитеља везано је за ситуације када дете нема другог родитеља или када је други родитељ фактични или правно у немогућности да врши родитељско право. Нормативно, родитељски однос постављен је тако да обавезује родитеље на активно и одговорно вршење права и дужности. Интервенција државе наступа тек када је повређен стандард родитељског старања, односно када родитељи не врше родитељска права (дужности) или их не врше „у мери која је потребна за заштиту личност, права и интереси детета“, и та интервенција обухвата различите инструменте, од стручних социјалних и управних мера превентивног и корективног надзора над вршењем родитељског права, до судских санкција делимичног и потпуног лишења родитељског права (Вујовић, 2017:42).

Конвенција о правима детета је, поред тога што садржи каталог права детета, дужи него и у једном до сада усвојеном међународном уговору о људским правима, по први пут у историји међународног права утврдила једну универзално прихваћену дефиницију детета.²⁴ КПД обухвата целокупни опсег људских права који утврђује као права детета – грађанска, политичка, економска, културна и социјална, међу којима су за разматрање садржине родитељско-дечијег односа од посебног значаја право детета да зна ко су му родитељи и право на њихово старање²⁵, као и право детета на очување свог идентитета, укључујући и држављанство, име и породичне везе.²⁶ КПД прописује и да родитељи имају примарну одговорност за подизање и развој детета²⁷, а самом детету гарантује право да не буде одвојено од својих родитеља против њихове воље „сем када надлежни органи, на основу судског увида, одлуче, у складу са одговарајућим законом и процедурама, да је такво раздвајање неопходно и у најбољем интересу детета.“²⁸

старатељи имају главну одговорност за подизање и развој детета. Интереси детета су њихова основна бригаа“. Ово начело подржавају и бројна научна истраживања у области психологије, која показују одређене предности заједничког родитељског старања у односу на поверавање бриге о детету само једном од родитеља. О предносима заједничког вршења родитељског права, видети: Драшкић, М. (2000), „Вршење родитељског права од стране једног родитеља“, у: Годишњак 2000, Југословенски центар за права детета, Београд, стр. 45 и даље, а о установи joint custody у домаћем и упоредном праву видети: Ковачек-Станић, Г. (2002), Упоредно породично право, Правни факултет, Универзитет у Новом Саду, Нови Сад, Ковачек-Станић, Г. (2006), „Заједничко вршење родитељског права“, Гласник Адвокатске коморе Војводине, бр.1-2/2006, Нови Сад; Ковачек-Станић, 1994:86-100.

²⁴ Чл. 1. КПД.

²⁵ Чл. 7. КПД.

²⁶ Чл. 8. КПД.

²⁷ Чл. 18. КПД.

²⁸ Чл. 9. ст. 1. КПД.

У нашем правном систему права и дужности деце и родитеља уређена су Уставом и законом. Концепт права детета почео је да се уграђује у правни систем Републике Србије практично тек по доношењу Устава из 2006. године. Тај устав је, по први пут у уставноправној историји Србије, посебно прокламовао право детета на уживање људских права „примерено свом узрасту и душевној зрелости“.²⁹ Устав је прописао и да се права детета и њихова заштита уређују законом.³⁰ Иако основни принципи КПД нису изричито прокламовани као уставни принципи (Вучковић Шаховић, Петрушић, 2015:67), у Устав Републике Србије уграђени су, или се могу посредно извести из неких других принципа, принцип недискриминације, принцип права на живот, опстанак и развој и принцип најбољег интереса детета. Поред права и слобода које припадају свим грађанима Републике Србије, Устав гарантује детету низ посебних права, међу којима су право детета на име, порекло, очување идентитета, на заштиту од злоупотребе, психичког, физичког, економског и сваког другог искоришћавања, те једнакост права деце рођене у браку и ван брака.³¹ О праву детета на партиципацију нема помена ни у једној уставној одредби.

Права детета дефинисана су у Породичном закону као самостална, лична права. Са друге стране, права родитеља дефинисана су као дужности, тј. као права изведена из дужности родитеља, и родитељи их врше само у „мери која је потребна за заштиту личности, права и интереса детета“. У погледу садржине родитељског права, дефинисано је која права/дужности родитеља чине целину родитељског права, кроз дефиницију синтагме старање о детету. Тако, према ПЗ, старање о детету обухвата: чување, подизање, васпитавање, образовање, заступање, издржавање и управљање и располагање имовином детета³². Са друге стране, дете има право да живи са својим родитељима и право да се родитељи о њему старају пре свих других.³³ Право детета да живи са родитељима може бити ограничено само судском одлуком када је то у најбољем интересу детета, а суд може донети одлуку о одвајању детета од родитеља само ако постоје разлози да се родитељ потпуно или делимично лиши родитељског права или у случају насиља у породици. Дете које је

²⁹ Чл. 64. ст. 1. Устава Републике Србије.

³⁰ Чл. 64. ст. 5. Устава Републике Србије.

³¹ Чл. 64. ст. 1-4. Устава Републике Србије.

³² Чл. 68. ст. 2. ПЗ.

³³ Чл. 60. ст. 1. ПЗ.

навршило 15. годину живота и које је способно за расуђивање може одлучити са којим ће родитељем живети.

4.2. Надзор над вршењем родитељског права

4.2.1. Превентивни надзор

Превентивни надзор над вршењем родитељског права обавља орган старатељства када доноси одлуке којима омогућава родитељима да врше родитељско право, а које су му стављене у надлежност овим законом.³⁴

Родитељи врше родитељско право првенствено ради заштите личних и имовинских права и интереса свог малолетног детета. Већина родитеља, штавише, врши своја права и обавезе са много љубави и пажње, иако не познаје садржину правних прописа. Међутим, када родитељи, из било ког разлога, не постижу задовољавајуће резултате у чувању, подизању, васпитавању и образовању детета, односно када својим поступцима угрожавају имовинске интересе или издржавање детета, према њима се могу применити одређене породичноправне мере, које имају за циљ заштиту интереса малолетног детета. Све такве мере ограничавају, у мањем или већем степену, овлашћења родитеља која им припадају на основу родитељског права, али су оне неопходне како би се деци осигурали најповољнији облици заштите. Превентивни надзор над вршењем родитељског права остварује се када орган старатељства доноси одлуке којима омогућава родитељима да врше родитељско право. У оквир ове надлежности, дакле, спада доношење свих одлука којима се решавају неспоразуми, неслагања, недоумице или недостатак искуства родитеља у вршењу родитељског права (на пример, родитељи се не слажу око избора школе или слободних активности детета итд.), односно доношење одлука без којих правно родитељи не би могли да обављају нека права и дужности из садржине родитељског права (на пример, давање сагласности родитељима за располагање непокретном или покретном имовином детета велике вредности, одређивање личног имена детета у случају када родитељи не могу да постигну споразум о имену итд.). У сваком случају, мере превентивног надзора увек се односе на ситуацију у којој родитељи још увек заједнички и споразумно врше родитељско

³⁴ Чл. 79. ПЗ.

право, односно родитељско право врши само један родитељ, али нема веће дисфункционалности у погледу вршења права и дужности из садржине родитељског права. Уколико се родитељи обратe органу старатељства да обави превентивни надзор и после његове интервенције се установи да међу родитељима постоји у ствари спор о вршењу родитељског права, одлуку ће донети суд (Драшкић, 2020:238).

4.2.2. Корективни надзор

Корективни надзор над вршењем родитељског права обавља орган старатељства када доноси одлуке којима исправља родитеље у вршењу родитељског права.³⁵ Породичним законом је предвиђено неколико таквих мера, а орган старатељства дужан је да стално надзире вршење родитељског права, да прати поступке родитеља, да процењује оправданост мера које су предузете и да предлаже нове мере или престанак мера, које су донеле добре резултате. Надзире се вршење само једног права и дужности из садржине родитељског права или родитељског права у целини, што значи и личних и имовинских права из садржине родитељског права. Трајање мера корективног надзора није прописано, али је уобичајено да се овакве мере изричу најпре за ограничено време, а да се по потреби продужавају.

У обављању корективног надзора орган старатељства доноси одлуке којима: упозорава родитеље на недостатке у вршењу родитељског права; упућује родитеље на разговор у породично саветовалиште или у установу специјализовану за посредовање у породичним односима; захтева од родитеља да полажу рачун о управљању имовином детета.³⁶ У обављању корективног надзора орган старатељства покреће и судске поступке у складу са законом³⁷, што значи да је орган старатељства исцрпео све претходно поменуте мере, да оне нису дале задовољавајуће резултате те да мора да интервенише суд у правцу већег и ригорознијег ограничавања родитеља у вршењу родитељског права (на пример, орган старатељства покреће поступак за измену одлуке о вршењу родитељског права, за лишење родитељског права, за заштиту од насиља у породици итд.) (Драшкић, 2020: 242).

³⁵ Чл. 80. ст. 1. ПЗ.

³⁶ Чл. 80. ст. 2. ПЗ.

³⁷ Чл. 80. ст. 3. ПЗ.

4.3. Право на поштовање породичног живота детета и родитеља – осврт на принцип „најбољег интереса детета“

Традиционална породица се, како је већ речено, схвата као заједница родитеља и деце. Уједно је то и оквир у којем се развијају породични односи, засновани на љубави, поштовању и узајамном помагању свих чланова породице, али и на заштити добробити детета и родитељској одговорности за дете. Породична веза препозната као нешто универзално је суштинска нит њиховог односа, која има посебну вредност, па сходно томе и ужива заштиту. Наиме, од момента рођења детета, између њега и његових родитеља постоји веза која улази у оквир појма "породични живот", што је кроз своју богату праксу Европски суд за људска права (у даљем тексту Суд) више пута и поновио. Тако Суд наводи да „уживање родитеља и детета у међусобном односу представља фундаментални елемент појма породични живот“.³⁸ Ипак, треба истаћи да се породични живот, односно веза између детета и родитеља коју он подразумева, не штити увек и безусловно. Оно што руководи Суд у сваком случају јесте принцип "најбољег интереса детета" (best interest of the child), који се увек посебно процењује. Поступање према овом принципу значи доношење одлуке у складу са оним што би дете за себе и о себи одлучило када би за то било способно.³⁹ Овај принцип је подједнако прихваћен и значајан и на међународном плану и у националним правним системима.⁴⁰ Руководни принцип суда, приликом одлучивања у предметима који се односе на заштиту права на поштовање породичног живота, у којима су укључена и деца, увек је принцип њиховог најбољег интереса, који принцип најчешће и представља директан повод да се одређени случај расправља пред судом. „Најбољи интерес детета“ схвата се и као „магична формула“⁴¹ која због евидентне неодређености оставља широк маневарски простор надлежним органима при доношењу одлука које се тичу деце.⁴² И ма колико да то звучи прихватљиво стога што омогућава оцену "најбољег интереса" in concreto, с обзиром

³⁸ На пример у одлукама *Case of Olsson v. Sweden* (no 1) (op.cit.), §59; *Case of Eriksson v. Sweden*, No. 11373/85 од 22. јуна 1989., §58; *Case of Bronda v. Italy*, No. 22430/93 од 9. јуна 1998., §51; *Case of Kutzner v. Germany* (op.cit.), §58; *Case of Monory v. Romania and Hungary*, No. 71099/01 од 5. априла 2005., §70; *Case of Iosub Caras v. Romania*, No. 7198/04 од 27. јула 2006., §29; *Case of Eberhard and M. v. Slovenia*, No. 8673/05 and 9733/05 од 1. децембра 2009., §125; *Case of Qama v. Albania and Italy*, No. 4604/09 од 8. јануара 2013., §79.

³⁹ М. Алинчић, Д. Нрбар, Д. Јаковас-Ложић, А. Кораћ Граовас, *Обитељско право*, Загреб, 2007, стр. 237.

⁴⁰ С. Ђорац, *Право на поштовање породичног живота као људско право* (vol.1), (2016); преузето 10.09.2024. године <https://nardus.mpn.gov.rs/bitstream/handle/123456789/7823/Disertacija.pdf?sequence=6&isAllowed=y>.

⁴¹ J. Carbonnier, *Droit civil – Introduction, Les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, Quadriga/PUF, Paris 2004, р.833., према В. Влашковић, *Проблем одређивања садржине* (2012), стр. 353.

⁴² *Ibid.*, стр. 351.

на околности сваке појединачне правне ствари, условљава и проблеме. Тако неодређеност овог правног појма оставља простор да се његовом применом може доћи до сасвим супротних исхода у случајевима који су по својим карактеристикама врло слични.⁴³ Принцип "најбољег интереса детета" остварује у оквиру његове породице и од стране његових родитеља и треба га схватити као везивно ткиво између односа у породици, а не као оруђе за доминацију права деце над родитељским правима.⁴⁴

V ОДВАЈАЊЕ ДЕТЕТА ОД РОДИТЕЉА И ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

5.1. Одвајање детета од родитеља у контексту права на поштовање породичног живота

Одвајање детета од родитеља доводи до прекида или престанка породичног живота. Ради се о сукобу између права на аутономију и приватност породице (родитеља), и права (обавезе) државе на заштиту детета. Најтежи облик мешања јавних власти у породични живот родитеља и детета представља издвајање деце из биолошке породице. Одвајање деце спроводи се у виду смештаја детета у институцију, хранитељску породицу, сродничку породицу и давања детета на усвојење. Али чак и у случајевима одузимања детета, оно има право на поштовање породичног живота и контакт са родитељима. Исто важи и за родитеље, који, док дете не борави код њих, имају право на поштовање свог породичног живота са дететом (Новаковић, 2015:199). Члан 9. Конвенције о правима детета предвиђа да дете не сме бити одвојено од његових родитеља против своје воље, осим у случају када је одвајање резултат судске одлуке, у складу са законом и ако је одвајање у најбољем интересу детета. Начелно, ЕСЉП не налази да одузимање детета, само по себи, доводи до повреде Конвенције. Потребни су и додатни елементи, попут забране контакта родитеља, давања детета на усвајање, лишења родитељског права, давања детета на хранитељство, да би дошло до повреде права на поштовање породичног живота родитеља.

Док члан 8. Конвенције кроз право на поштовање породичног живота покушава да очува породично јединство и право појединих чланова породице (пре свих родитеља) на поштовање породичног живота, уједно се долази у колизију са обавезом државе да на основу

⁴³ В. Влашковић, Проблем одређивања садржине. (2012), стр. 353.

⁴⁴ В. Влашковић, Начело најбољег интереса детета. (2014), стр. 201.

члана 8. Конвенције заштити дете од (истих) чланова породице који угрожавају дете. (J. Eekelaar, *Family Law and Personal Life*, Oxford, 2006:150).

5.2. Појам лишења родитељског права

Ради заштите личности, права и интереса малолетног детета родитељима се може изрећи мера лишења родитељског права, која представља најтежу породичноправну санкцију. Лишење родитељског права је мера којом се родитељу одузима овлашћење да врши права и дужности које чине садржину родитељског права, према сопственом детету, изузев дужности издржавања детета. Сходно степену повреде стандарда ваљаног вршења родитељског права, обим лишења може бити различит – родитељ може бити лишен правне могућности вршења свих права и дужности из садржаја родитељског права (потпуно лишење родитељског права) или само појединачних права која има према детету (делимично лишење родитељског права). Правилима материјалног права прописани су услови за лишење родитељског права, док је правилима процесног права прописан посебан поступак за лишење родитељског права. Уређивањем поступка за лишење родитељског права, као посебног метода за пружање правне заштите у једној специфичној правној ствари каква је лишење родитељског права, законодавац је настојао да поступак прилагоди карактеристикама родитељско дечијег односа (Адамовић, 2011: 520).

Лишење родитељског права могуће је према општим принципима за ограничење људских права. Ограничења људских права су могућа само ако су прописана законом (принцип легалитета), ако су усмерена на заштиту неког легитимног циља, тј. интереса и ако су неопходна у демократском друштву (принцип пропорционалности, правична равнотежа између нужне друштвене потребе и жељеног законитог циља).⁴⁵

Општи услови за ограничење родитељског права садржани су у најзначајнијим међународноправним актима универзалног карактера: Универзалној декларације о људским правима, Међународном пакту о грађанским и политичким правима - ПГП, Међународном

⁴⁵ Видети: Пауновић, М., Кривокапић, Б., Крстић, И. (2016), *Међународна људска права*, пето издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд; Томушат, К. (2006), *Људска права између идеализма и реализма*, Београдски центар за људска права, Београд; Harris, O'Boyle & Warbrick (2009), *Law of the European Convention on Human Rights*, друго издање, Oxford University Press.

пакту о економским, социјалним и културним правима - ПЕСК, Конвенцији о правима детета – КПД (Вујовић, 2017).

5.3. Потпуно лишење родитељског права

Породични закон изричито прописује да родитељско право престаје када родитељ буде потпуно лишен родитељског права⁴⁶. Међутим, одредба ПЗ према којој судска одлука о потпуном лишењу родитељског права лишава родитеља свих права и дужности из садржине родитељског права, осим дужности да издржава дете,⁴⁷ као и одредба која прописује да се родитељу родитељско право може вратити када престану разлози због којих је био потпуно или делимично лишен родитељског права⁴⁸, упућују на закључак да родитељ и након потпуног лишења родитељског права наставља да врши поједине родитељске дужности које представљају део садржине родитељског права. Породични закон утврђује два разлога за потпуно лишење родитељског права: 1) злоупотребу родитељског права; 2) грубо занемаривање родитељских дужности. У оба случаја ради се о скривљеном понашању родитеља за које је ова породичноправна санкција предвиђена, без обзира на то да ли су наступиле штетне последице. Једини коректив јесте најбољи интерес детета.⁴⁹

5.3.1. Злоупотреба родитељског права

Злоупотреба родитељског права значи такво штетно понашање родитеља када поступци родитеља противрече интересима детета у тој мери да је озбиљно угрожен његов физички, морални и интелектуални развој.

Према ПЗ, родитељ злоупотребљава права из садржаја родитељског права: 1) ако физички, сексуално или емоционално злоставља дете; 2) ако израбљује дете силећи га на претерани рад, или на рад који угрожава морал, здравље или образовање детета, односно рад који је забрањен законом; 3) ако подстиче дете на вршење кривичних дела; 4) ако навикава дете на одавање рђавим склоностима; 5) ако на други начин злоупотребљава права из садржине родитељског права. Закон није затворио листу противправних радњи које се

⁴⁶ Чл. 84. ст. 1. тач. 4. ПЗ.

⁴⁷ Чл. 81. ст. 4. ПЗ.

⁴⁸ Чл. 83. ПЗ.

⁴⁹ Вујовић, Р. (2012), „Лишење родитељског права – нека питања грађанског судског поступка“. у: Социјална мисао, број 76/2012, Београд.

могу окарактерисати као злоупотреба родитељског права, а да ли је конкретна радња, односно понашање родитеља такво да се може сматрати злоупотребом родитељског права, процењује суд (Вујовић, 2017).

5.3.2. Грубо занемаривање родитељске дужности

Грубо занемаривање родитељских дужности постоји када родитељ уопште не брине о детету нити подмирује неке његове основне животне потребе (не води рачуна о исхрани детета, хигијенски га запушта, не лечи га, ускраћује му издржавање итд). Док родитељ који злоупотребљава своје родитељско право обично делује активно, предузимајући нешто чиме штети интересима детета, родитељ који грубо занемарује дужности обично пропушта, делимично или потпуно, оне радње које су саставни део родитељских дужности (Драшкић, 2020:249).

Према ПЗ, родитељ грубо занемарује дужности из садржине родитељског права: 1) ако је напустио дете; 2) ако се уопште не стара о детету са којим живи; 3) ако избегава да издржава дете или да одржава личне односе са дететом са којим не живи, односно ако спречава одржавање личних односа детета и родитеља са којим дете не живи; 4) ако с намером и неоправдано избегава да створи услове за заједнички живот са дететом које се налази у установи социјалне заштите за смештај корисника; 5) ако на други начин грубо занемари дужности из садржине родитељског права.

5.4. Делимично лишење родитељског права

Основ за делимично лишење родитељског права је несавесно вршење права и дужности из садржине родитељског права.⁵⁰ Судска одлука о делимичном лишењу родитељског права може лишити родитеља једног или више права или дужности из садржине родитељског права. Ова одлука се различито испољава у зависности од тога да ли је реч о родитељу који врши родитељско право (заједно са другим родитељем или самостално) или се ради о родитељу који има родитељско право, али га не врши. Родитељ који врши родитељско право може бити лишен права и дужности на чување, подизање и васпитање детета, на образовање или на заступање детета, или на управљање и располагање

⁵⁰ Чл. 82. ПЗ.

имовином детета.⁵¹ Родитељ који не врши родитељско право може бити лишен права на одржавање личних односа са дететом и права да одлучује о питањима која битно утичу на живот детета.⁵² Родитељи не могу бити лишени права и дужности издржавања детета. Због специфичности односа родитеља и детета, који су строго личне природе, начин вршења родитељског права не мора бити исти у односу на сву децу, због чега ни мера лишења родитељског права не мора обухватити права родитеља према свој деци коју има. У зависности од тога да ли је родитељ поступао несавесно у погледу више права и дужности из садржине родитељског права или у погледу само неких од њих, у односу на сву своју децу или у односу на неко од њих, биће донета одлука о обиму лишења, као и о томе у односу на које дете се доноси (ако несавесни родитељ има више деце). Делимично лишење родитељског права може да се односи на оба родитеља или само једног од њих, на исти или на различит начин, тј. у различитом обиму, зависно од околности сваког конкретног случаја.

Ако је један родитељ делимично лишен родитељског права, он наставља да врши родитељско право у оном делу кога није лишен, заједно са другим родитељем. Уколико су пак, оба родитеља лишена родитељског права у погледу истих права и дужности, односно ако је родитељског права делимично лишен једини родитељ коме оно припада, детету се мора поставити привремени старатељ који ће преузети вршење оних права и дужности којих је родитељ лишен, а по потреби дете се може збринути и у другој, то јест хранитељској породици односно, у најгорем случају, у социјалној установи. (Драшкић, 2020:259). Од родитеља који је лишен права да одлучује о питањима која битно утичу на живот детета не тражи се ни пристанак за усвајање детета.⁵³ Правноснажна судска одлука о делимичном лишењу родитељског права уписује се у матичну књигу рођених и у јавни регистар права на непокретностима из истих разлога који важе за потпуно лишење родитељског права.⁵⁴

За разлику од дескриптивног начина на који је регулисао потпуно лишење родитељског права, законодавац се код делимичног лишења родитељског права определио да не да ниједан пример на основу кога би судија умео да препозна да је реч о понашању које је мање од нпр. занемаривања, а више од друштвено неуобичајеног, али правно

⁵¹ Чл. 82. ст. 3. ПЗ.

⁵² Чл. 82. ст. 4. ПЗ.

⁵³ Чл. 96. ст. 1. тач. 1. ПЗ.

⁵⁴ Чл. 87. ПЗ.

дозвољеног модела чувања и васпитања детета. Чини се да би то могло имати штетне последице у смислу неуједначене примене закона и неједнакости грађана пред законом, а у зависности од личног осећаја судије шта „несавесност“ значи. Из овог разлога можда би било корисније детаљније и прецизније уредити овај вид лишења, навођењем примера несавесног вршења права и дужности из садржине родитељског права, уз остављање могућности судији да друге, сличне примере подведе под овај правни стандард (Адамовић, 2011: 523).

5.5. Право на поштовање породичног живота и заштита детета без родитељског старања

Према Конвенцији о правима детета, дете које је привремено или трајно лишено породичне средине, односно коме није дозвољено да остане у кругу своје природне породице, има право на посебну заштиту и помоћ државе.⁵⁵ Државе чланице ове Конвенције дужне су да за такво дете обезбеде алтернативно старање, које обухвата усвојење (адопцију), хранитељство, кафалах (у исламском праву) или, ако је то неопходно, смештај у одговарајуће установе за бригу о деци (Ђорац, 2016:174).

5.5.1. Усвојење у контексту заштите права на поштовање породичног живота

Право на поштовање породичног живота између детета и родитеља може престати одлуком о лишењу родитељског права, као и одлуком о заснивању усвојења. Разлози заснивања усвојења могу бити различити. Активно и пасивно понашање родитеља које условљава да дете буде смештено у социјалну институцију - злостављање и занемаривање детета, одбацивање (напуштање) детета, социјално-економски узроци (сиромаштво родитеља), неподобност (млад узраст) родитеља за старање о детету. За разлику од некадашњих доминантних ставова по питању суштине усвојења, према којима се паре без деце обезбеђује потомство, циљ савременог усвојења је обезбеђивање породице детету, односно уважавање најбољег интереса детета у светлу његовог усвојења.⁵⁶

⁵⁵ Чл. 20. КПД.

⁵⁶ G. Van Bueren, *Child Rights in Europe*, Strasbourg, 2007, стр. 128; J. Eekelaar, *Family Law and Personal Life*, Oxford, 2006, стр. 58.

Успостављена породична веза између родитеља и детета може бити прекинута само изузетно. Одвајање детета од родитеља је екстремна мера којом се нарушава право на поштовање породичног живота и детета и родитеља. Мера која доводи до прекида овог породичног односа оправдана је само у посебним околностима. Стога, одвајање детета од родитеља треба да буде последња ствар, тј. последње средство којем треба прибећи само онда када ништа друго не уроди плодом, односно када се ништа друго не може учинити. Једна од мера којом се прекида породични однос јесте усвојење. Оно постаје облик друштвене, породичноправне заштите деце без адекватног родитељског старања. То је најпожељнији вид збрињавања ове категорије деце, будући да се усвојеник интегрише у породицу усвојитеља, заузимајући положај рођеног детета усвојитеља.⁵⁷ Идеја усвојења се уобичајено схвата као замена биолошке породице новом - социјалном породицом, која преузима њене функције и потпуно имитира биолошке породичне везе. Могло би се рећи да усвојење има две основне функције које се огледају у породичноправној заштити детета без родитељског старања, али и успостављању родитељскоправног односа који се не заснива на биолошкој основи. Једном речју, институција усвојења креће се на линији потребе да се трајније збрине и заштити дете без родитељског старања и успостави нови родитељскоправни однос (Влашковић, 2014:315). При томе, у свим питањима везаним за усвојење, од заснивања до престанка, полазна тачка увек је најбољи интерес детета. Сагласност родитеља за усвојење није потребна: ако је родитељ потпуно лишен родитељског права, ако је родитељ лишен права да одлучује о питањима која битно утичу на живот детета, ако је родитељ потпуно лишен пословне способности. Заправо, у овим случајевима родитељ или уопште нема правно релевантну вољу или је својим поступцима према детету себе дисквалификовао за одлучивање о будућем конституисању новог породичног статуса за дете (потпуно или делимично лишење родитељског права).

5.5.2. Хранитељство у контексту заштите права на поштовање породичног живота

Основну одлику хранитељства, као облика породичне заштите детета, представља привременост. За разлику од усвојења које има за циљ трајну заштиту детета,

⁵⁷ Т. Китановић, М. Игњатовић, Еволуција установе усвојења од Римског до савременог права, Зборник радова Правног факултета Нови Сад, vol. 47, бр. 4, 2013, стр. 163.

хранитељство треба да постигне привремену заштиту детета. У складу са оваквом одликом хранитељства, родитељи у сваком тренутку имају супрематију свог права на поштовање породичног живота са дететом у односу на право на поштовање породичног живота хранитеља. Код хранитељства дете се налази на чувању, нези, одгајању и васпитању у хранитељској породици. У хијерархији расположивих могућности за збрињавање деце без родитељског старања усвојење је на самом врху, међутим у савременом друштву постоји потреба да се у одређеним случајевима користе и други облици збрињавања, као што је хранитељство. Хранитељство представља алтернативни облик старања о детету чији родитељи из правних или фактичких разлога нису у стању одговоре на дужности из садржине родитељског права.

Кључна разлика хранитељства у односу на усвојење је у чињеници да се усвојењем правним путем заснива сроднички однос који имитира природни однос родитеља и детета, односно крвних сродника уопште, док се заснивањем хранитељства ништа не мења у породичном статусу детета, већ се оно само привремено смешта у другу породицу ради збрињавања (Драшкић, 2014:139).

Према Породичном закону Србије хранитељство се може засновати ако је дете без родитељског старања и ако је дете под родитељским старањем. Дететом без родитељског старања у смислу овог закона сматра се: дете које нема живе родитеље, дете чији су родитељи непознати или је непознато њихово боравиште, дете чији су родитељи потпуно лишени родитељског права односно пословне способности, дете чији родитељи још нису стекли пословну способност, дете чији су родитељи лишени права на чување и подизање односно васпитавање детета и дете чији се родитељи не старају о њему или се старају на неодговарајући начин.⁵⁸ Када је у питању дете које има родитељско старање хранитељство се може засновати у случају да дете има сметње у психо-физичком развоју или поремећај у понашању.⁵⁹

⁵⁸ Чл. 113. ст. 1. и 3. ПЗ.

⁵⁹ Чл. 113. ст. 2 ПЗ.

VI ПОСТУПАК У ПАРНИЦАМА ЗА ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

6.1. Покретање поступка

Поступак у парницама за лишење родитељског права покреће се тужбом детета, другог родитеља, јавног тужиоца и органа старатељства⁶⁰, односно, свих оних који су позвани да штите интересе детета и чија је то законска обавеза. Тужба у парници за лишење родитељског права је типична конститутивна (правопреиначавна) тужба. Право и дужност да обавесте јавног тужиоца или орган старатељства о разлозима за лишење родитељског права имају све дечије, здравствене и образовне установе или установе социјалне заштите, правосудни и други државни органи, удружења и грађани.⁶¹ Наиме, наведено је прописано одредбама ПЗ како би јавни тужилац и орган старатељства могли да заштите интересе детета. Поступак у парници за заштиту права детета и у спору за вршење односно лишење родитељског права регулисан је одредбама садржаним у члану 261-273 ПЗ. У свим оним ситуацијама које нису на другачији начин регулисане посебним поступцима, уређеним ПЗ, сходно се примењују заједничка правила породичног процесног права, која се примењују у свим поступцима из брачних и породичних односа, а која су садржана у одредбама чл. 201-208 ПЗ, као и правила Закона о парничном поступку.⁶²

Руководни принцип у парницама за лишење родитељског права јесте принцип заштите најбољег интереса детета. Конвенција о правима детета прописује да у свим активностима које се тичу деце, без обзира да ли их предузимају јавне или приватне институције социјалног старања, судови, административни органи или законодавна тела, најбољи интерес детета биће од првенственог значаја. Не постоји јединствена дефиниција овог појма, али он у најширем описује добробит детета која је условљена различитим индивидуалним карактеристикама, као што су узраст, степен зрелости детета, присуство или одсуство родитеља, дететово окружење и искуство (Адамовић, 2011: 524).

⁶⁰ Чл. 264. ст. 2. ПЗ.

⁶¹ Чл. 264. ст. 4. ПЗ.

⁶² Закон о парничном поступку, Службени гласник РС, бр. 72/2011, 49/2013 - одлука УС, 74/2013 - одлука УС и 55/2014, 87/2018, 18/2020 и 10/2023-др. закон (у даљем делу рада ЗПП).

Приликом креирања процесних правила, водило се рачуна о најбољем интересу детета као врховном принципу, али су нека питања остала недоречена, попут права детета да изрази (и да му се уважи) мишљење и положаја детета у случајевима када оно само није покренуло поступак за лишење родитељског права (Адамовић, 2011: 536).

6.2. Стварна и месна надлежност и састав суда

За доношење одлуке о лишењу родитељског права стварно је надлежан суд опште надлежности, односно, основни суд у првом степену⁶³, и апелациони суд у другом степену.⁶⁴ Месно је надлежан суд на чијем подручју тужени има пребивалиште или боравиште,⁶⁵ а дете може подићи тужбу и пред судом на чијем подручју има пребивалиште, односно боравиште.⁶⁶ У парницама за вршење родитељског права у првом степену одлучује веће састављено од једног судије и двоје судија поротника⁶⁷, а у поступку по жалби веће састављено од троје судија.⁶⁸ Судије које суде у првом и другом степену у парничном поступку у вези са породичним односима, морају бити лица која су стекла посебна знања из области права детета.⁶⁹

6.3. Садржина и правна природа тужбе

Тужба, као иницијална процесна радња тужиоца, садржи значење субјеката парничног поступка, предмета и садржине парнице, предмета расправљања и одлучивања. Елементи обавезне садржине тужбе прописани су одредбама Закона о парничном поступку, које се одредбе сходно примењују и у поступцима за лишење родитељског права. У конкретном случају, тужбени захтев умерен је на изрицање правне промене која се огледа у лишењу родитеља свих или појединачних родитељских права (изузев права и дужности издржавања) и подноси се у писаном облику.⁷⁰

⁶³ Чл. 24. ст. 2. Закона о уређењу судова „Службени гласник РС“, бр. 10/2023.

⁶⁴ Чл. 26. ст. 1. тач. 3. Закона о уређењу судова.

⁶⁵ Чл. 39. ЗПП.

⁶⁶ Чл. 261. ПЗ.

⁶⁷ Чл. 35. ЗПП.

⁶⁸ Чл. 37. ст. 1. ЗПП.

⁶⁹ Чл. 35. ст. 5. и 6. ЗПП.

⁷⁰ Чл. 98. ст. 1. ЗПП.

Процесноправно, дан подношења тужбе ради лишења родитељског права, од значаја је у поглед времена од кога почиње да тече обавеза законског издржавања, ако је тражена или буде досуђена у поступку. Тужба мора да садржи одређени захтев у погледу главне ствари и, ако их има, друге самосталне правозаштитне захтеве, као што су захтев за накнаду парничних трошкова и др.⁷¹ У тужби морају бити наведене чињенице на којима тужилац заснива захтев, докази којима се утврђују те чињенице, вредност предмета спора, као и други подаци који морају имати сваки поднесак. Тужба може да садржи и споредне елементе, као што су: предлог пресуде, предлог за обезбеђење доказа, за изрицање привремене мере и сл.⁷²

6.4. Противтужба

Тужени до закључења главне расправе може поднети противтужбу пред истим судом пред којим тече парница. Противтужба може бити поднета - ако је захтев противтужбе у вези са тужбеним захтевом или ако се ти захтеви могу пребити или ако се противтужбом тражи утврђивање неког права или правног односа од чијег постојања или непостојања зависи у целини или делимично одлука о тужбеном захтеву.⁷³ Међутим, специфичност подношења противтужбе у парницама за лишење родитељског права огледа се у ограничавању могућност подизања противтужбе у ситуацији када је тужилац орган старатељства или јавни тужилац.

6.5. Преиначење тужбе

У поступку у парници за лишење родитељског права могуће је субјективно и објективно преиначење тужбе. Субјективно преиначење проширењем тужбе на оба родитеља било би могуће, ако је прво захтевано лишење родитељског права само једног од

⁷¹ Према чл. 197. ЗПП, тужилац у једној тужби може да истакне више захтева против истог туженог, ако су сви захтеви повезани истим чињеничним и правним основом. Ако захтеви нису повезани истим чињеничним и правним основом, они могу да се истакну у истој тужби против истог туженог само када је исти суд стварно надлежан за сваки од ових захтева и када је за све захтеве одређена иста врста поступка. У литератури се разликују обична, евентуална и алтернативна (и, као посебан вид, супсидијарна) кумулација. Ако су захтеви повезани истим (идентичним) чињеничним и правним основом, у питању је право кумулативно спајање (јача веза). Неправо кумулативно спајање настаје из разних чињеничних и правних или само разних чињеничних или само разних правних основа фвг слабија веза). Видети: Станковић, 2010:336-338; Познић, Ракић-Водинелић, 2015:317-319.

⁷² Чл. 98. ст. 3. и 4. и чл. 192. ст. 1. ЗПП.

⁷³ Чл. 198. ЗПП.

њих, а тужилац је дете или орган старатељства или је у улози тужиоца јавни тужилац. Објективно преиначење тужбе (промена истоветности захтева, повећање постојећег или истицање другог захтева уз постојање) могуће је и када нема (изричитог или прећутног) пристанка туженог, будући да суд може дозволити преиначење и кад се тужени томе против ако сматра да би то било целисходно за коначно решење односа међу странкама ако оцени да поступак по преиначеној тужби неће знатно продужити трајање парнице.⁷⁴ До објективног преиначења тужбе у парници за лишење родитељског права може доћи нпр. када тужилац који је тражио делимично лишење преиначи тужбу тражећи нпр. да тужени буде делимично лишен других овлашћења (права и дужности) из садржине родитељског права уместо оних које је првобитно навео у тужбеном захтеву или када поред делимичног лишења родитељског права у погледу конкретних права и дужности, захтева проширење мере лишења и на друга родитељска права и дужности, или када, уместо делимичног, захтева потпуно лишење родитељског права туженог и обратно (Вујовић, 2017).

6.6. Фазе поступка

Поступак у парницама за лишење родитељског права, обухвата две фазе: 1) фазу припремног поступка. и 2) фазу главне расправе.⁷⁵ Централни стадијум поступка за лишење родитељског права представља главна расправа, коју чине радње суда и странака, с циљем прикупљања чињеничне грађе и стварања коначног основа за доношење мериторне одлуке о предмету поступка. Наведено има за циљ утврђивање чињеничне подлоге неопходне за примену материјално-праве нормe. Законом утврђено посебно начело – нарочите хитности поступка у парницама за лишење родитељског права, ставља у дужност председника првостепеног већа да настоји да се главна расправа обаве на највише два рочишта.⁷⁶ Прво рочиште заказује се тако да се одржи у року од осам дана од дана када је тужба примљена у суд. Другостепени суд дужан је да донесе одлуку у року од 15 дана од дана када му је достављена жалба.⁷⁷ Када се ове нормe сагледају заједно са заједничким одредбама ПЗ које се односе на поступке у вези са породичним односима, према којима се тужба не доставља туженом на одговор, а поступак се, по правилу, спроводи на највише два рочишта, види се

⁷⁴ Чл. 199. ЗПП.

⁷⁵ Главе XXII и XXIII ЗПП.

⁷⁶ Чл. 204. ст. 3. ПЗ.

⁷⁷ Чл. 269. ПЗ.

пажња коју је законодавац показао приликом креирања посебних начела овог поступка (Адамовић, 2011: 525).

6.7. Привремене мере

Привремене мере могу се одредити на предлог активно легитимисаних лица или по службеној дужности суда.⁷⁸ Предлог за одређивање привремене мере предаје детета до окончања судског поступка, суду могу поднети и хранитељ детета или установа којој је дете привремено поверено на чување и васпитање одлуком органа старатељства.⁷⁹ Ако су поступцима или пропустима родитељска права и интереси детета непосредно и озбиљно угрожени, а орган старатељства до покретања судског поступак ради лишења родитељског права није предузео мере тзв. неодложне интервенције на које је законом овлашћен, суд може, по сопственом овлашћењу, одлучити о одређивању једне или више привремених мера.

Привременим мером може се наложити привремена заштита детета од насиља – одређивањем једне или више мера заштите од насиља у породици, привремено уређење начина одржавања личних односа детета са родитељем или другим лицима са којима га везује нарочита блискост, предаја детета другом лицу или организацији, изражавање детета или привремена заштита других права детета. У предлогу за одређивање привремене мере према општим правилима извршног поступка означава се и врста привремене мере и њено трајање, као и средство и предмет којим се она извршава. У циљу одлучивања о предлогу за одређивање привремене мере, суд може одмах да закаже рочиште,⁸⁰ ако сматра да је то корисно и да је у најбољем интересу детета.⁸¹

⁷⁸ Привремене мере су средства обезбеђења повериочевог потраживања, новчаног и неновчаног, које није утврђено судском одлуком или одлуком другог надлежног државног органа нити поравнањем, али је учињено вероватним, а изричу се и спроводе зато што постоји опасност да се поверилац касније неће моћи намирити или да ће његово намирење бити знатно отежано. Привремена мера може се одредити и кад поверилац учини вероватним да је мера потребна да би се спречила употреба силе или настанак ненадокнадиве штете (чл. 449 ст. 2. и 3. Закона о извршењу и обезбеђењу („Службени гласник РС бр. 106/2015, 106/2016 – аутентично тумачење, 113/2017 – аутентично тумачење, 54/2019, 9/2020 – аутентично тумачење и 10/2023 – др. закон, у даљем тексту: ЗИО).

⁷⁹ Чл. 369. ЗИО.

⁸⁰ Чл. 299. ЗПП.

⁸¹ Чл. 371. ЗИО.

6.8. Пресуда и правни лек

Мериторну одлуку о лишењу родитељског права суда доноси у облику пресуде. Пресуду доноси суд, а објављује председник судског већа, одмах по закључењу главне расправе.⁸² Изрека пресуде се увек јавно чита, без обзира на то што је у самом поступку јавност била искључена, а суд одлучује о томе да ли ће приликом саопштавања разлога пресуде искључити јавност.⁸³ У овом поступку не може се изрећи пресуда због пропуштања, нити пресуда на основу признања или одрицања, нити странке могу да закључе судско поравнање.⁸⁴ Правноснажна судска одлука о лишењу родитељског права уписује се у матичне књиге рођених, а ако дете има непокретности, одлука се уписује и у јавном регистру права на непокретности. Ако је у пресуди садржана и одлука о мерама заштите од насиља у породици, орган старатељства је уписује у одговарајуће евиденције о насиљу.⁸⁵

Правни лек је парнична радња којом странка предлаже да суд укине или преиначи одлуку изречену на њену штету. Ту радњу, осим странака, може предузети и јавни орган у јавном интересу. У поступцима за лишење родитељског права јавни тужилац⁸⁶ и орган старатељства⁸⁷ легитимисани су на изјављивање правног лека и када нису учествовали као странка тј. као умешач у поступку у ком је донета одлука у вези са лишењем родитељског права која се подношењем правног лека оспорава. Закон о парничном поступку прописује могућност коришћења редовног и ванредних правних лекова. Редовни правни лек је жалба, којом се побија неправоснажна пресуда. Ванредним правним лековима побијају се правоснажне пресуде, ревизија је увек дозвољена у поступцима у вези са породичним односима.⁸⁸ Ратификација Европске конвенције о људским правима и основним слободама, поред наведених правних средстава, обезбедила је и могућност подношења представке

⁸² Чл. 352. ЗПП.

⁸³ Чл. 353. ст. 3. ЗПП.

⁸⁴ Чл. 271. ПЗ.

⁸⁵ Чл. 289. ПЗ.

⁸⁶ Чл. 6 ст. 3. ПЗ.

⁸⁷ Чл. 12. и 264. ПЗ.

⁸⁸ Чл. 208. ПЗ.

Европском суду за људска права, у ситуацији када су исцрпљени сви правни лекови које предвиђа домаћи правни систем.⁸⁹

VII ДЕТЕ КАО СУБЈЕКТ ПОСТУПКА У ПАРНИЦАМА ЗА ЛИШЕЊЕ РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

7.1. Дете као странка у поступку

Страначка способност је својство одређеног субјекта да може бити носилац процесних права и обавеза у парници (Радованов, 2012:83). Правни субјект који је страначки способан, способан је уопште да буде странка, способан је да тужи или да буде тужен (Станковић, 2010: 135). Дете, исто као и родитељи детета, највише је заинтересовано за начин на који ће његови родитељи вршити родитељско право према њему. У парници за лишење родитељског права дете је као титулар права из породичних односа активно легитимисано, дакле има положај овлашћеног тужиоца. Стога је право на тужбу за лишење родитељског прага гарантовано детету. Дете није пасивно легитимисано, односно, нема положаја нужног и јединственог супарничара са родитељима у поступцима у којима се одлучује о лишењу родитељског права.

7.2. Дете као учесник у поступку

Ако дете није странка у поступку у ком се одлучује у ствари која га се тиче, према ПЗ суд је дужан да на одговарајући начин омогући његово учешће у поступку, ради сазнавања његовог мишљења и ради заштите његових најбољих интереса.⁹⁰ У том случају дете има процесни положај учесника. ЗПП прописује да је малолетно дете парнично способно у границама признате пословне способности,⁹¹ док ПЗ право детета да предузима правне послове ограничава зависно од достигнутог узраста.⁹²

У поступцима у којима дете није стекло положај странке, оно може, будући да је самостални носилац права из породичних односа, стећи положај умешача према општим

⁸⁹ Према чл. 34. ЕКЉП поступак по представци, ради кршења права прописаних конвенцијом уређен је одредбама од чл. 35-46. ЕКЉП.

⁹⁰ Чл. 65. ст. 3 ПЗ.

⁹¹ Чл. 75. ЗПП.

⁹² Чл. 264. ст. 1-3 ПЗ.

правилима парничког процеса права.⁹³ При том, дете може бити „обични“ умешач или умешач са положајем јединственог супарничара (у парницама у којима се дејство пресуде односи и на дете). Дете као умешач може да ступи у парницу у току целог поступка све до правноснажности одлуке о тужбеном захтеву, као и у току поступка настављеног изјављивањем ванредног правног лека. Међутим, ПЗ не прописује ко је дужан да обавести дете о могућностима да у судским поступцима који га се тичу, учествује као умешач.

Дете се у поступку може јавити и као сведок, према општим правилима грађанског процесног права.⁹⁴ Одлуку да се дете у поступку саслуша као сведок доноси суд, када процени да је то, с обзиром на околинду, потребно и корисно за расветљавање одлучујућих чињеница и доношење одлуке у најбољем интересу детета. Пре доношења одлуке да се дете саслуша као сведока, требало би утврдити да ли је дете, с обзиром на узраст и зрелост, способно да сведочи. Процену способности детета да буде сведок, требало би да суду, на његов налог, предложи орган старатељства или друга установа специјализована за посредовање у породичним односима. Положај детета је исти као и одраслог лица које се јавља као сведок. Не постоје посебна обавезујућа правила о саслушању деце као сведока која би омогућила да дете буде одговараће припремљено за давање исказа пред судом и саслушано на одговарајући начин, а такође ни казнене одредбе које закон прописује због неодазивања сведока на позив суда односно због непоштовања суда, нису прилагођене ситуације које се односе на дете као сведока.

7.3. Заступање детета у парници

Дете као странку која нема парничну способност, односно чија је парнична способност у границама посебне пословне способности,⁹⁵ заступа законски заступник. Законски заступник је лице које је на основу закона или одлуке надлежног органа не само овлашћено већ и дужно да у име и за рачун парнично неспособне странке предузима парничне радње пред судом, као и да радње противника буду предузете према њему, а с дејствима према заступаној странци (Познић, Ракић-Водинелић, 2015:206). Ако између детета и његовог законског заступника постоји супротни интереси, у таквом случају у

⁹³ Чл. 202. ПЗ.

⁹⁴ Чл. 244-258. ЗПП.

⁹⁵ Чл. 59-65. ПЗ.

поступку се примењују правила која обезбеђују независно заступање детета – дете заступа колизијски (привремени) старатељ⁹⁶, ако законски заступник детета не заступа дете на одговарајући начин – детету се одређује привремени заступник.⁹⁷ Детету се може поставити колизијски старатељ, односно привремени заступник без обзира на то у којој се страначкој улози оно налази.

Колизијски старатељ поставиће се детету увек када су његови интереси у колизији са интересима родитеља, а нарочито, ако је потребно да он у име дете покрене поступак ради лишења родитељског права или ради заштите од породичног насиља, да у поступку заступа дете ако су тужбом обухваћена оба родитеља, као и када је обухваћена само један родитељ а онај други не жели или није способан да заштити дете, односно да се на одговарајући начин супротстави туженом родитељу.

Неопходност привремене старатељске заштите се претпоставља само онда када је судски поступак за потпуно лишење родитељског права покренуо јавни тужилац или сам орган старатељства.

Дете у поступку може заступати и привремени заступник кога поставља суд у току парнице, по службеној дужности или на предлог самог детета, односно лица или установе којима се дете обратило за помоћ у покретању поступка за постављање привременог заступника, ако утврди да између детета и његовог законског заступника постоји супротно интереси или да дете као странка није заступљено на одговарајући начин.⁹⁸

7.4. Право детета на слободно изражавање мишљења

Породичним законом Републике Србије изричито је признато право детета да слободно изрази своје мишљење. Сходно одредбама наведеног закона, дете које је способно да формира своје мишљење има право слободног изражавања тог мишљења.⁹⁹

У савременом праву правни статус детета уздигнут је на ниво правног субјекта, коме припада корпус самосталних права, различитих и од права родитеља и од права породице.

⁹⁶ Чл. 132. ПЗ.

⁹⁷ Чл. 265. ПЗ.

⁹⁸ Чл. 266. ПЗ, такође, прописује обавезу суда да пази да ли је дете заступано на одговарајући начин, али га истовремено обавезује да детету постави привременог заступника када није одговарајуће заступано.

⁹⁹ Чл. 65. ст. 1 ПЗ.

Проширење легислативних граница аутономије детета као правног субјекта одвија се кроз два паралелна процеса: кроз установљивање посебних пословних способности детета и кроз конституисање тзв. партиципативних права, међу којима посебан значај има право детета да слободно изрази своје мишљење (Петрушић, 2007).

Право детета на слободно изражавање мишљења афирмише дете као особу која је равноправна и компетентна да изражава своје ставове у свим питањима која се на њу односе, али и обавезују одрасле да дете саслушају те да ставовима детета придају дужну пажњу у складу са његовим годинама и зрелошћу. Ово је право део једног још општијег права детета, а то је право на партиципацију, које значи да не постоји област живота – од традиционалног родитељског ауторитета у кући до оног у школи или здравственој установи – у којој нема места за погледе детета приликом доношења сваке одлуке која је важна за његов живот. Дете тако постаје активни партнер који учествује, а не пасивни преносник жеља његових родитеља. Признавање права детету да слободно изражава своје мишљење значи да дете не би смело да трпи никав притисак или утицај који би могао да утиче тако да дете спречи или можда натера да износи своје мишљење против своје воље (Драшкић, 2020:190-191). Ово право је први пут је изричито гарантовано чланом 12 Конвенције о правима детета. Наведени члан обавезује стране уговорнице ове конвенције да омогуће детету способном да формира своје мишљење да своје мишљење о свим питањима која га се тичу изрази, уз обавезу да се тако израженом мишљењу посвети дужна пажња у складу са годинама живота и зрелошћу детета.¹⁰⁰ За остваривање овог права није предвиђена никаква доња старосна граница, осим оне која налаже да се ради о детету које је способно да формира своје мишљење. Република Србија је преузела изричиту обавезу да ће током придруживања Европској унији, унапредити заштиту деце у управним судским поступцима кроз уједначавање судске праксе у погледу права детета да изрази своје мишљење и права да се то мишљење узме у обзир у судском поступку.¹⁰¹ Одговорност за надзор над реализацијом активности из Акционог плана поверена је Савету за спровођење акционог плана за поглавље 23, који је дужан да, у сарадњи са Канцеларијом за Европске интеграције,

¹⁰⁰ Комитет за права детета третира право детета на слободно изражавање мишљења гарантовано чланом 12 КПД, једним од четири основна принципа Конвенције. Остала три принципа су право на недискриминацију, право на поштовање најбољих интереса детета и право на живот, опстанак и развој. Опширније: Вучковић Шаховић, Петрушић, 2015: 82.

¹⁰¹ Видети Акциони план за поглавље 23, тачка 3.6.2.20, стр. 275. доступно на web адреси www.mpravde.gov.rs/files/Акциони%20план%ПГ.%2023%20трећи%20нацрт%2020.4.2015..pdf.

подноси кварталне извештаје о спровођењу Акционог плана Координационом телу и одбору за европске интеграције Народне скупштине, шестомесечне извештаје Европској комисији, а једном годишње и извештај који разматра и усваја Народна скупштина. Квартални и годишњи извештаји објављују се на интернет страни Министарства правде и порталу посвећеном преговорима са ЕУ. Према извештају број 4/2017 о спровођењу акционог плана за поглавље 23, активност успешно реализује Врховни суд на својој интернет страници, у бази судске праксе, објављује све одлуке које се односе на примену права детета да изрази своје мишљење.¹⁰² Затим, према извештају број 2/2018 о спровођењу акционог плана за поглавље 23, у склопу доприноса уједначеној судској пракси у вези са правима детета, одабрана је релевантна судска пракса ЕСЈП (у предметима *Maumousseau I Washington против Француске*, од 6. децембра 2007. године, број представке 39388/05 ст. 55. до 83, те *Neulinger и Shurk против Швајцарске*, од 6. јула 2010. године, број представке 41615/07.) као и пракса Уставног суда Србије (Уж-8276/2014) – у предмету који је имао велики медијски ефекат, ради унапређења разумевања чл. 8 Европске конвенције о људским правима у светлу њеног међу односа са Хашком конвенцијом о грађанско – правним аспектима отмице деце. Кроз постојећи механизам заједничких седница ВКС и апелационих судова у грађанској материји, размењује се релевантна судска пракса ЕСЈП у датој материји (приликом Заједничке седнице ВКС и четири апелациона суда у грађанској материји, одржаној 15. јуна 2018. године у Нишу).¹⁰³

Дете има право да благовремено добије сва обавештења која су му потребна за формирање свог мишљења. Да би дете могло са успехом да оствари ово право, неопходно је да има слободу да тражи, прима и даје информације и идеје свих врста, и то без икаквог ограничавања. (Драшкић, 2020:193) Дете мора разумети поступак како би било успешно саслушано, те је задатак органа поступка да детету на разумљив начин укаже на природу и сврху поступка. Ради успешног реализовања права детета да буде саслушано, неопходно је да дете буде правилно припремљено, њему мора бити предочено када ће, где ће и како ће бити саслушано, ко ће том приликом бити присутан, и какве ће последице произвести

¹⁰²<https://www.mpravde.gov.rs/files/Izve%C5%A1taj%20br.%2042017%20o%20sprovo%C4%91enju%20Aktionog%20plana%20za%20Poglavlje%2023.pdf>.

¹⁰³ Видети Извештај бр. 2/2018 о спровођењу Акционог плана за поглавље 23, тачка 3.6.2.20, стр. 825. доступно на веб адреси <https://www.mpravde.gov.rs/tekst/26474/izvestaj-br-22018-o-sprovođenju-akcionog-plana-za-poglavlje-23.php>.

његова изјава. Дете треба да буде саслушано у подстицајном окружењу и саслушање треба да има више облик разговора, него једностраног испитивања.¹⁰⁴

Да би право детета на слободно изражавање мишљења заиста било ефективно прописана је дужност суда да израженом мишљењу детета посвети дужну пажњу у складу са годинама и зрелошћу детета, што значи да је његово мишљење потребно свестрано размотрити. Погледе детета треба узети озбиљно у складу са његовим годинама и зрелошћу. То, наравно, не значи да ће одлука неминовно и увек бити у складу са мишљењем детета, али је важно да дете добије објашњење због чега је морала бити донета другачија одлука (Драшкић, 2009:276).

Чланом 65. став 4. предвиђено је дете које је навршило 10. годину живота може непосредно изразити своје мишљење у сваком судском и управном поступку у коме се одлучује о његовим правима. Овакво законодавно решење, којим је само деци која су навршила 10. годину живота омогућено да непосредно изразе своје мишљење, није у складу са КПД која право на изражавање мишљења не лимитира узрастом детета, већ способношћу детета да формира мишљење, која зависи од његових индивидуалних развојних способности (Петрушић, 2006б:110). Одредба којом је предвиђена могућност да се дете које је навршило 10. годину живота може само, односно преко неког другог лица или установе, обратити суду или органу управе и затражити помоћ у остваривању свог права на слободно изражавање мишљења, сматра се недовољно јасном и подвргнута је критици.¹⁰⁵

Одредбом члана 65. став 6. ПЗ предвиђено је да суд и орган управе утврђују мишљење детета у сарадњи са школским психологом, односно органом старатељства, породичним саветовалиштем или другом установом специјализованом за посредовање у породичним односима, а у присуству лица које дете само изабере. Како ни суд ни орган управе не располажу специјализованим знањима, методама и техникама за утврђивање мишљења детета, а посебно малог детета, није допуштено да у тим ситуацијама поступа на исти начин као када је реч о одраслим особама. Овом одредбом признато је право детета на подршку лица у које има поверење. (Петрушић, 2006б:116).

¹⁰⁴ Види општи коментар бр. 12.

¹⁰⁵ Чл. 65. ст. 5 ПЗ.

VIII ЗАШТИТА ПРАВА НА ПОШТОВАЊЕ ПОРОДИЧНОГ ЖИВОТА У ПРАКСИ СУДОВА

8.1. Утицај одлука Европског суда за људска права на национално законодавство и судску праксу

Европски суд за људска права (у даљем тексту Суд) је међународни суд успостављен Европском конвенцијом људских права и фундаменталних слобода (у даљем тексту Конвенција), са седиштем у Стразбуру. Задатак суда је да обезбеди да државе чланице поштују права и гаранције које су дате Конвенцијом.

Права из ове Конвенције су загарантована без дискриминације на основу узраста. Конвенција не намеће било каква узрасна ограничења. То значи да дете има право да поднесе представку суду независно од родитеља или старатеља. Ни Суд својим правилима процедуре не уводи узрасна ограничења. Европски суд прихвата као странку дете које у својој држави није овлашћено да покрене судски поступак, наравно уз правну помоћ и заступање. Ова Конвенција не садржи одредбе са конкретним правима детета. Међутим, Суд је донео многе пресуде које су директно релевантне за положај и права детета. Велика већина ових пресуда се односи на тумачење и примену чл. 8, ст. 1, који наводи: „Свако има право на поштовање свог приватног и породичног живота, дома и преписке“, док други став наводи да се власти неће мешати у вршење овог права осим у случајевима наведеним у том пасусу. Суд је већ утврдио постојање породичног живота у ванбрачној заједници. Де факто односи између деде и бабе и унука/унуке се такође могу посматрати у контексту породичног живота. Судска пракса овог суда нуди интересантну и прилично обимну дефиницију „породичног живота“ (Вучковић Шаховић, Петрушић, 2015:264-265).

Европски суд за људска права је, тумачећи право на поштовање породичног живота, у више наврата био позван да се изјасни о томе које особе сматра члановима породице, будући да право на поштовање породичног живота претпоставља постојање породице. Суд је увек појам породице тумачио потпуно аутономно – независно од одредби домаћег законодавства – и према фактичком стању ствари у сваком поједином случају. У основи, право на поштовање породичног живота укључује право чланова породице да живе заједно и развијају своје међусобне односе. Са друге стране, заједница живота није *condicio sine qua*

поп породичног живота, што значи да породични живот постоји и међу члановима породице који живе одвојено (Драшкић, 2020:37).

Пракса Европског суда за људска права остварује утицај на национална законодавства држава уговорница, па и на законодавство Србије. Утицај праксе Суда на законодавство Србије, одлука у случају *Zorica Jovanović v. Serbia*¹⁰⁶ требало је да послужи истом циљу. У наведеном случају Суд је утврдио да је дошло до повреде права на породични живот (члан 8. Конвенције) између родитеља и њиховог умрлог детета, али ова пресуда има и шире импликације и односи се на све случајеве наводно „нестале новорођенчади“.

Случај „нестале бебе“ Зорице Јовановић само је један од великог броја сличних у којима нису коначно утврђени подаци о смрти новорођене деце, па су родитељи били изложени повреди људских права, на шта упозорава и Суд, наводећи да је суочен са низом таквих представки против Србије. Стога је и заузет став да Србија мора дати веродостојне одговоре о томе шта се догодило са сваким дететом појединачно и мора обештетити родитеље. Другим речима, Суд је у овом случају утврдио да држава није дала задовољавајуће одговоре родитељима наводно "преминуле деце" и пресудио да је таква

¹⁰⁶ *Zorica Jovanović v. Serbia*, No.21794/08 од 26. марта 2013. (објављена у "Службеном гласнику РС", бр. 33/2013 од 10. априла 2013.). Наиме, подносиатељка представке је тврдила да њено дете није умрло 72 сата после порођаја, како јој је саопштено 1983. године, већ да јој је било противправно одузето за време њеног боравка у Здравственом центру у Ћуприји. Имајући на уму да обдукциони налаз никада није добила, као ни тело детета, подносиатељка представке је поднела кривичну пријаву Општинском јавном тужилаштву у Ћуприји. Надлежно тужилаштво је одлучило да нема места кривичном гоњењу будући да је подносиатељка представке поднела кривичну пријаву тек 7. јула 2003. године, а Општинско јавно тужилаштво у Ћуприји је одбацило њену кривичну пријаву 15. октобра 2003. године. Суд је приметио да није било никаквог додатног образложења нити назнака да су обављене било какве претходне истражне радње. Током 2002. и 2007. године, Општина Ћуприја је потврдила да је дете подносиатељке било уписано у матичну књигу рођених, али не и у матичну књигу умрлих. Медицински центар у Ћуприји је, на захтев Зорице и Видака Јовановића (супруг подносиатељке), доставио копије порођајног протокола и протокола умрлих. У протоколу је уписано „exitus non sigmata“, односно да је наступила смрт без индикација узрока. Међутим, отпусна листа са епикризом, историја болести мајке, протокол порођаја, историја болести детета, дечји протокол, протокол умрлих, захтев за обдукцију и потврда о смрти нису достављени, јер ова установа више не располаже том документацијом зато што је део документације Службе гинекологије и акушерства уништен у поплави. Суд је обавезао Републику Србију да исплати подносиатељки представке износ од 10.000 евра на име накнаде нематеријалне штете. У смислу члана 46. Конвенције, Суд је обавезао Републику Србију да спроведе и одређене мере опште природе, односно да у року од једне године од наступања правноснажности пресуде предузме одговарајуће мере како би се установио механизам који би омогућио свим родитељима у сличним ситуацијама да добију одговарајуће одговоре и накнаду. Притом, независно тело са одговарајућим овлашћењима требало би да надзире овај процес, у коме би могли да буду дати веродостојни одговори у вези са судбином сваког детета, као и да се понуди одговарајућа накнада.

неизвесност о члану породице створила једно трајно стање које је довело до кршења права на поштовање породичног живота.¹⁰⁷

Ради извршавања обавезе Републике Србије по наведеној пресуди Суда потребно је било да се донесе закон који прописује посебан поступак за утврђење чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала у породициштим у РС, утврди надлежност државних органа у том поступку и истовремено одреди правична накнада ако буде утврђено да је повређено право на породични живот новорођеног детета. У том циљу донет је Закон о утврђивању чињеница о статусу новорођене деце за коју се сумња да су нестала из породицишта у РС који је ступио на снагу 11.03.2020. године, а примењује се од 11.06.2020. године, изузев појединих одредаба које се примењују даном ступања на снагу овог закона.

Утицај праксе Суда на измене у законодавству Србије, када је реч о парничној процедури, огледа се у увођењу новог разлога за понављање поступка. Закон о парничном поступку у чл. 426 ст. 1 тач. 11. предвиђа да се поступак који је одлуком суда правноснажно окончан може по предлогу странке поновити ако она стекне могућност да употреби одлуку Европског суда за људска права којом је утврђена повреда људског права, а то је могло бити од утицаја на доношење повољније одлуке. Инкорпорисање овог разлога за понављање поступка треба да омогући лицу да након одлуке Суда заштити права пред националним судом.

8.2. Заштита права на поштовање породичног живота у пракси Уставног суда Србије

Уставни суд одлучујући о уставној жалби¹⁰⁸ успоставља најдиректнију везу са начином на који Суд приступа заштити људских права. Стога је и битно поменути неке

¹⁰⁷ С. Ђорац, Право на поштовање породичног живота као људско право (vol.1), (2016); преузето 10.09.2024. године <https://nardus.mpn.gov.rs/bitstream/handle/123456789/7823/Disertacija.pdf?sequence=6&isAllowed=y>.

¹⁰⁸ Према члану 170. Устава, уставна жалба се може изјавити против појединачних аката или радњи државних органа или организација којима су поверена јавна овлашћења, а којима се повређују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако су исцрпљена или нису предвиђена друга правна средства за њихову заштиту. Према члану 82. Закона о Уставном суду („Сл. гласник РС“, бр. 109/07, 99/11, 18/13 – УС, 40/15 – др. закон, 103/15, 40/2015 – др. закон, 10/2023 и 92/2023) уставна жалба се може изјавити и против појединачног акта или радње државног органа или организације којој је поверено јавно овлашћење, а којима се повредују или ускраћују људска или мањинска права и слободе зајемчене Уставом, ако је законом искључено право на њихову судску заштиту (став 1), као и ако нису исцрпљена правна средства у случају када је подносиоцу жалбе повређено право на суђење у разумном року (став 2). Сагласно одредбом члана 175. став 3. Устава, поступак по уставној жалби уређен је Законом о Уставном суду, и то одредбама чл. 82. до 90. Закона, као и општим одредбама чл. 29. до 41. и чл. 44. до 49. Закона. Према члану 426. тачка 12) ЗПП, ако је Уставни суд, у поступку по уставној жалби, утврдио повреду или ускраћивање људског или мањинског права и слободе

одлуке Уставног суда у којима се заправо директно цитирају ставови Суда (односно образложење његових одлука), а поводом заштите права на поштовање породичног живота.¹⁰⁹

Тако, на пример, у предмету у предмету Уж-300/2012,¹¹⁰ уставна жалба је поднета због повреде, поред осталих права (из чл. 32 и 21 Устава, чл. 6 и 14 Конвенције, чл. 1 Протокола 12 уз Конвенцију) и права на поштовање породичног живота из чл. 8 Конвенције. У овој уставној жалби се наводи да је оспореном првостепеном пресудом одлучено о вршењу родитељског права, тако што је мал. дете подносиоца уставне жалбе (оца) поверено на старање другом родитељу (мајци), уређен је начин виђања подносиоца уставне жалбе са мал. дететом и он је обавезан да доприноси њеном издржавању. Затим, наводи се да су оспореном првостепеном пресудом одбијени захтеви подносиоца којима је тражио заједничко вршење родитељског права и другачији начин виђања мал. детета, те да је оспорена првостепена пресуда основног суда потврђена другостепеном пресудом, али и пресудом у поступку по ревизији. Подносилац уставне жалбе је навео да оспореним пресудама нису правилно оцењени интереси мал. детета и способности родитеља да задовоље утврђене потребе детета, те да су у доношењу побијаних одлука којима се оцу ускраћује право на вишедневно виђање са својом кћерком судови повредили његово право на поштовање породичног живота из чл. 8 Конвенције.

Уставни суд у образложењу своје одлуке управо полази од релевантних начела која је формулисала пракса Суда - да узајамно уживање родитеља и детета у међусобном контакту представља суштински елемент породичног живота у смислу чл. 8 Конвенције, и у том контексту се позива на одлуке у случајевима *McMichael v. the United Kingdom* (§86),¹¹¹ *V.A.M. v. Serbia* (§130)¹¹² и *Vojnity v. Hungary* (§28).¹¹³ Такође, указује се и на то да право на поштовање породичног живота из чл. 8 Конвенције није апсолутно, већ да у одређеним околностима и под условима прописаним у чл. 8 ст. 2. мешање јавних власти у уживање

зајемчене Уставом у парничном поступку, а то је могло да буде од утицаја на доношење повољније одлуке, поступак који је одлуком суда правноснажно окончан, може се поновити по предлогу странке.

¹⁰⁹ Видети нпр. Уж-5261/2010 од 12.07.2012.; Уж-229/2013 од 11. априла 2013.; Уж-300/2012 од 26. фебруара 2014. године.

¹¹⁰ Уж-300/2012 од 26. фебруара 2014. године.

¹¹¹ *Case of McMichael v. the United Kingdom (op.cit.)*.

¹¹² *Case of V.A.M. v. Serbia (op.cit.)*.

¹¹³ *Case of Vojnity v. Hungary, No.29617/07 од 12. фебруара 2013. године*.

овог права може бити оправдано. Након тога констатује да је оспореним пресудама, у делу који се односи на одлуку о вршењу родитељског права и начину уређења односа мал. детета са подносиоцем, неспорно дошло до извесног мешања у право на породични живот подносиоца уставне жалбе. Међутим, даље наводи да су судови оспорене одлуке о вршењу родитељског права и начину уређења односа мал. детета са подносиоцем донели примењујући релевантне одредбе Породичног закона (дакле, у складу са законом), и ради остварења легитимног циља предвиђеног чл. 8 ст. 2. Конвенције, а то је у овом случају заштита најбољег интереса мал. детета. Уставни суд указује и на околност да су супротстављени захтеви и интереси странака у погледу вршења родитељског права и конфликти у његовом фактичком функционисању спречили постизање споразума о овом питању, па је одлука првостепеног суда донета на основу свих релевантних чињеница и доказа, а у складу са најбољим интересом мал. детета, уважавајући превасходно мишљење надлежних специјализованих установа, као и очување континуитета у животном развоју и успостављеним животним навикама мал. детета. Уставни суд, ослањајући се управо на праксу Суда у предметима *Yousef v. the Netherlands* (§73)¹¹⁴ и *Hoppe v. Germany* (§44–56),¹¹⁵ подсећа и да заштита најбољег интереса детета има превагу у односу на права и интересе родитеља. Уставни суд констатује да одлуку о начину уређења односа подносиоца са мал. дететом свакако оправдава и постојање дисконтинуитета у виђању мал. детета са оцем. Са друге стране, указује и да одлука о начину уређења односа мал. детета са оцем и утврђени начин виђања није коначан, будући да у сваком тренутку постоји могућност измене, уколико се испуне за то законом прописани услови, и уколико то буде у најбољем интересу детета. Коначно, Уставни суд истиче да оспореним одлукама подносилац није у потпуности спречен да одржава личне односе са мал. дететом, он ту могућност и даље има, на начин и у оквирима које је суд одредио. Наведене околности, по оцени Уставног суда, воде закључку да се степен мешања у подносиочево право на поштовање породичног живота не може сматрати повредом овог права, будући да су у конкретном случају испуњени услови предвиђени чл. 8 ст. 2 Конвенције.

¹¹⁴ *Case of Yousef v. the Netherlands* (op.cit.).

¹¹⁵ *Case of Hoppe v. Germany* (op.cit.).

8.3. Заштита права на поштовање породичног живота у пракси редовних судова

Право на поштовање породичног живота у правном систему Србије, пре свих Устав, у чл. 66, пружа породици тзв. институционалну заштиту, односно прописује да породица, мајка, самохрани родитељ и дете у Републици Србији уживају посебну заштиту у складу са законом. Породичним законом је по први пут, одредбом чл.2 ст. 2, гарантовано право (свакоме) на поштовање породичног живота. Законодавац је, при томе, овом одредбом у идентичној формулацији инкорпорисао део чл. 8 Конвенције, односно термилошки је реч о идентичном праву. Наиме, у питању је лично неимовинско субјективно право које афирмише принцип немешања у породичне односе, односно овлашћује титулара на мирно уживање у породичном животу. Битна карактеристика личних права (која су апсолутна) је да делују *contra omnes*, односно да свим осталим лицима намећу обавезу пасивног понашања, односно уздржавање од сваке радње којом се повређује лично добро.¹¹⁶ Захтеви из личног права (тужбе): 1) настају тек у случају угрожавања или повреде добра, 2) не служе нормалном вршењу права, већ његовој заштити, 3) врста угрожавања или повреде одређује садржину захтева.

Основни проблем представља питање које су то „породичне везе“ које треба заштити у оквиру права на поштовање породичног живота. Породични закон посредно упућује на неке такве везе, односно даје основа да се закључи о неким, претпостављеним блиским односима (личним везама) који се штите под окриљем чл.2 ст. 2 (нпр. односи у браку, у ванбрачној заједници, између детета и родитеља, однос настао усвојењем или хранитељством). Циљ заштите права на поштовање породичног живота је успостављање мирног, неометаног развоја блиских личних односа у одређеном кругу лица, спречавањем (отклањањем) неосноване повреде (или угрожавања) оваквих веза од стране било кога. Без обзира на то што Породичним законом није нормиран посебан поступак заштите у овим ситуацијама, то не значи и да се овакав поступак не би могао водити у складу са правилима породичног процесног права. Али, проблематично је на који начин, према којим процесним правилима, се ова заштита постиже. Дилеме у погледу процесноправне операционализације одредбе чл.2/2 ПЗ РС условљавају и колебљивост у пракси националних судова.

¹¹⁶ М. Николић, *Легитимација сродника у спору за уређење личних односа са дететом*, Билтен судске праксе - Врховни суд Србије, бр.3/2007, Београд, стр. 540.

У нашем правном систему није предвиђен посебан поступак у случају покретања поступка уз позивање на повреду права на поштовање породичног живота из одредбе чл. 2 ст. 2 ПЗ РС. Према позитивним прописима могло би се рећи да за вођење овог поступка постоје три могућности: 1) примена опште парничне процедуре; 2) супсидијарна примена ЗПП и примена заједничких одредби за поступке у вези са породичним односима из ПЗ РС; 3) примена посебног поступка у спору за заштиту права детета (и у спору за вршење односно лишење родитељског права) из ПЗ РС.

IX РЕЗУЛТАТИ ИСТРАЖИВАЊА ПОСТУПКА ЗА ЛИШЕЊА РОДИТЕЉСКОГ ПРАВА

9.1. Предмет и циљ истраживања

Предмет истраживања били су поступци у парницама за лишење родитељског права пред Основним судом у Нишу, са посебним освртом на положај детета у парници.

Циљ истраживања је био да се испита како се у пракси Основног суда у Нишу примењују прописи којима је регулисано лишење родитељског права, са освртом на примену норми којима је регулисан процесни положај детета у парници, а ради уочавања проблема и изазова у практичном остваривању родитељског права.

9.2. Методологија истраживања

Истраживање је спроведено на основу извршеног увида у 91 спис предмета формираних, правноснажно окончаних, по тужби за лишење родитељског права, који су пред Основним судом у Нишу покренути у периоду од 1. јануара 2020. године до 31. децембра 2023. године.

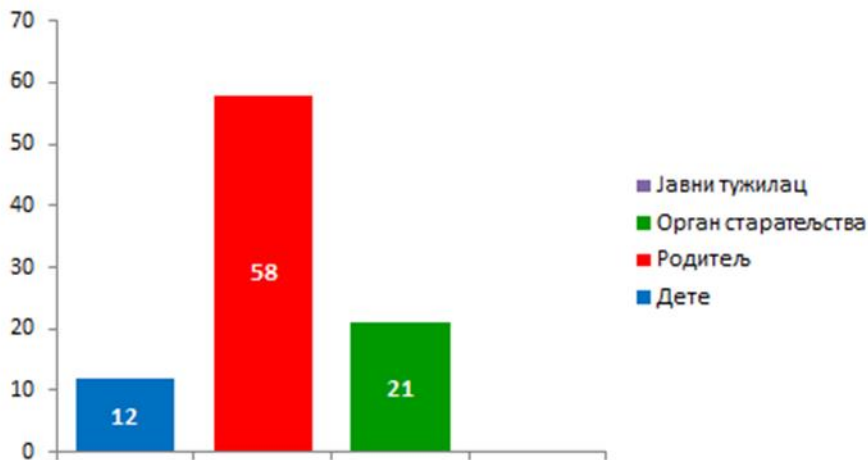
У оквиру израде рада примењен је теоријско емпиријски метод истраживања, статистичка обрада и анализа добијених података. За прикупљање података коришћен је упитник, који је сачињен на основу претходне анализе међународне и домаће регулативе која се тиче лишења родитељског права у грађанском судском поступку и анализе одредаба Породичног закона, које уређују поступак у парницама за лишење родитељског права.

Приликом састављања упитника извршена је категоризација тужиоца према активној легитимацији за подношење тужбе, као и тужиоца и туженог према полу, животном добу (испод 18 и преко 18 година старости), степену образовања, занимању, радном односу, брачном статусу и пребивалишту (градска или сеоска средина). Добијени подаци су статистички обрађени, на одговарајући начин приказани и анализирани.

9.3. Резултати истраживања

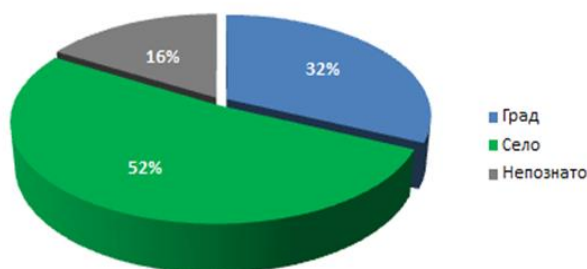
Истраживањем су обухваћени поступци у којима је одлучивано о лишењу родитељског права у 91 парници. Сprovedено истраживање је показало да се о лишењу родитељског права одлучивало у поступку у парници за лишење родитељског права који је вођен као самостални поступак у свим случајевима, да је поступак покренут тужбом родитеља у 58 случајева, при чему није било поступака у којима је јавни тужилац поднео тужбу (Графикон 1.) Тужбу за лишење родитељског права поднело је 12 детета.

Графикон 1.Профил тужиоца

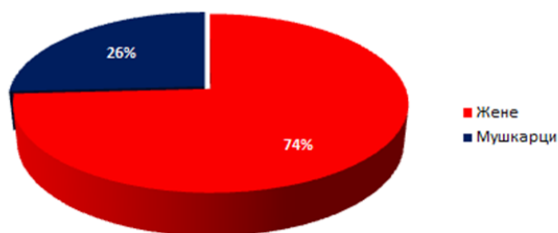


У највећем броју случајева подносилац тужбе била је мајка (Графикон 2.), претежно из сеоских средина (Графикон 3.). У свим случајевима родитељи, који су поднели тужбу, били су узроста изнад 18 година.

Графикон 3. Профил тужиоца: пребивалиште



Графикон 2. Профил тужиоца: родитељи - заступљеност у односу на пол



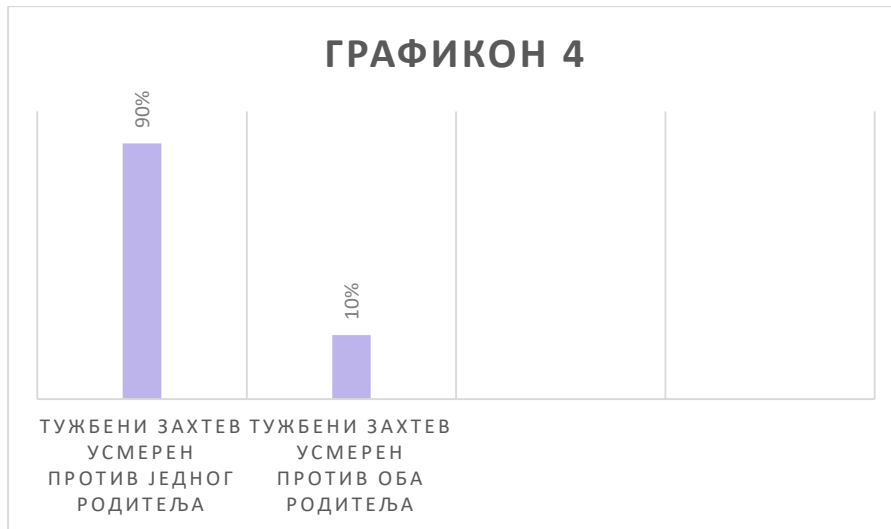
Према степену образовања у већини случајева тужбу су подносили родитељи, против тужених, са завршеном средњом школом, док је у 10% случајева тужбу поднео родитељ који није имао завршену основну школу. (Табела 1.)

Табела 1.

Образовање	Незавршена основна школа	Основна школа	Средња школа	Виша школа или факултет	Непознато
Тужилац	10%	20%	45%	13%	12%
Тужени	10%	20%	47%	16%	8%

Парничне странке су у 55% случајева били бивши супружници, док су у 45% то били бивши ванбрачни партнери. Заједничка деца поверавана су мајци на самостално вршење родитељског права. Основном суду у Нишу је у 90% случајева поднета тужба чији тужбени захтев је био усмерен према једном родитељу (Графикон 4).

4. тужбени захтев усмерен према једном/оба родитеља

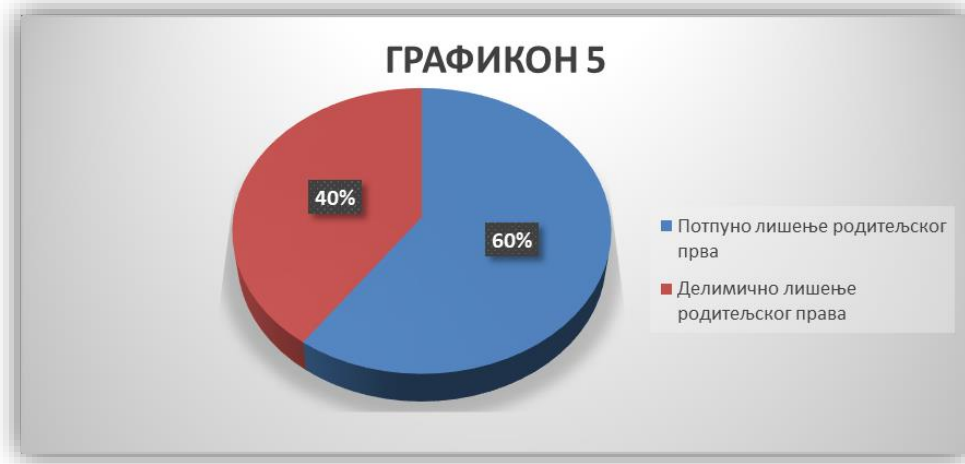


Изузетно има примера у којима је тужбени захтев био усмерен према оба родитеља, где је у једном случају тужилац био орган старатељства. Дете је било смештено у сродничку хранитељску породицу код бабе по мајци мал. детета. Над дететом је установљено непосредно привремено старатељство од стране стручног радника органа старатељства. У конкретном случају, тужени су као родитељи занемарили и несавесно обављали родитељске дужности, тужена због зависности од алкохола, а тужени услед душевне болести због чега је покушао да изврши самоубиство. Туженој је изречена мера корективног надзора и дати су јој налози у вези бриге о здрављу детета, одржавања хигијене детета и простора у коме живе. Међутим мера корективног надзора није дала позитивне резултате.

Суд је, руководећи се најбољим интересом детета, тужене делимично лишио родитељског права. Према оцени суда тужени су несавесност у вршењу права и дужности из садржине родитељског права исказали кроз небригу и нестарање о животу и здрављу мал. детета, при чему ниједан од тужених као родитељ није у објективној могућности да схвати значај и смисао родитељских права и дужности. Изреком пресуде одређена су права и дужности из садржине родитељског права којих се родитељи лишавају и то на чување, подизање, васпитање, образовање детета, заступање његових права и управљања и располагања имовином, осим права на одржавање личних односа са дететом, који су према образложењу суда пожељни и пре свега у интересу детета.

Истраживање судске праксе показало је да је у већини случајева тужба поднета ради потпуног лишења родитељског права и то због грубог занемаривања родитељских дужности (Графикон5).

9. Обим тужбеног захтева

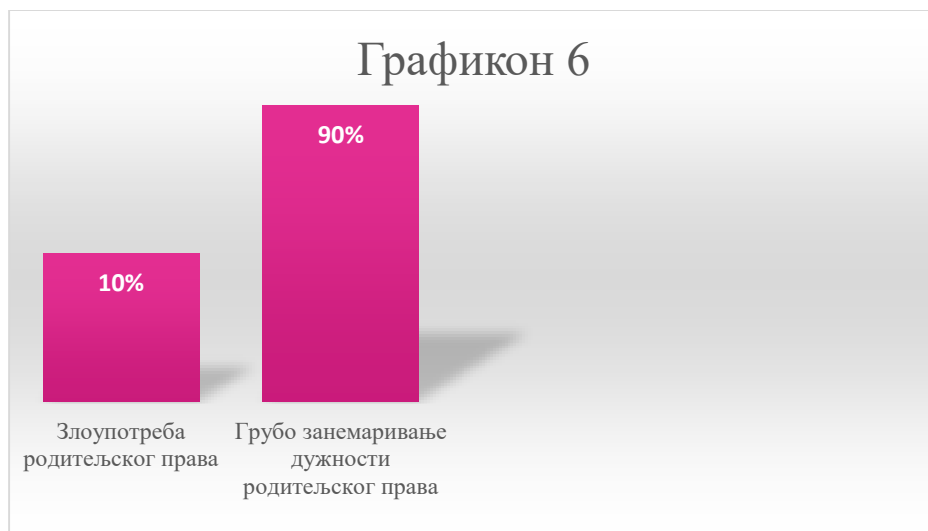


Према судској пракси, која бележи различите случајеве грубог занемаривања родитељских дужности, грубо занемаривање између осталог постоји када је „дете хигијенски запуштено, неадекватно храњено, без терапије и обавезних витамина, боравило у нездравом, прљавом просторији“, „родитељ је вишегодишњи корисник опијата, опште нефункционалан у односу на себе и децу, што је узроковало незаинтересованост за школовање, куповину намирница, стимулисања деце у погледу подстицајног развоја, као што су игра, забава, рекреација“. Грубо занемаривање дужности родитеља да издржава дете и да одржава личне односе са дететом постоји и када „након измештања мал. детета из породице родитеља, најпре у породицу сродника детета по мајци, а потом и у специјализоване установе, родитељ није уопште показао иницијативу и мотивисаност да учествује у родитељству, да виђа дете, да одржи контакт с њим, није га посећивао за рођендане, за празнике, последњи пут је дете видео пре 2 године.“

У малом броју случајева забележених у судској пракси тужба је поднета због злоупотребе родитељског права. Тако су у једном случају родитељи потпуно лишени родитељског права, јер су у породици у којој је дете одрасло били присутни обрасци породичног насиља - вршење недозвољених полних радњи. Према образложењу суда, мајка

је потпуно лишена родитељског права јер је била насилна према детету. Поред тога и васпитни стил који је примењивала током одрастања детета оставио негативне последице на раст и развој детета. Суд је потпуно лишио родитељског права и оца јер је физички и сексуално злостављао дете. Истом пресудом одређена је и мера заштите од насиља у породици, тако што је туженима забрањено приближавање детету на удаљености мањој од 50м, приступ око места становања и школе коју дете похађа и даље узнемиравање детета, са трајањем од годину дана.

б. потпуно лишење родитељског права



Тужба за делимично лишење родитељског права у највећем броју случајева поднета је ради лишења у погледу права родитеља да одлучује о месту пребивалишта детета. Анализом списка предмета се може уочити да се тужба у већини случајева подноси у ситуацијама када је дете након престанка брачне заједнице родитеља поверено на самостално вршење родитељског права једном од родитеља, са којим дете фактички и живи, јер се од туженог, чија је сагласност за промену адресе пребивалишта детета неопходна, не може добити, што је тужени најчешће чинио због нарушених односа након престанка емотивне заједнице са тужиоцем/тужиљом.

Приликом истраживања уочено је да су судови показали опрезност у поступању приликом утврђивања разлога за лишење родитељског права. Тако на пример, у једном случају, иако је тужилац поднео тужбу ради потпуног лишења родитељског права, суд је проценио да одговорност за друштвено неприхватљиво и девијантно понашање детета (нпр.

неовлашћено узимање новца из кућног буџета, неадекватно понашање у школи, рано ступање у сексуалне односе) није искључиво и једино на туженој, већ да је склоност ка наведеном понашању дете испољавало и пре преласка код мајке, у време када се отац једини старао о детету. Суд је ценио и мишљење детета према чијим наводима „свеједно је ко ће над њом вршити родитељско право“, те је нашао да су нарушени односи између родитеља и одсуство мајке у једном периоду живота, оставили последице на раст и развој детета, те да су главни узрок неадекватног понашања којим у суштини испољава свој бунт и револт. Због наведеног суд је проценио да није у најбољем интересу детета да тужена буде потпуно лишена родитељског права, јер би то значило и лишење права на одржавање личних односа са дететом, а очито је да дете има потребу и за емотивном разменом са мајком.

Може се уочити да судови овакве одлуке углавном доносе у ситуацији када у поступку утврди да је понашање родитеља такво да би могло да се подведе и под појам „злоупотребе“, односно под појам „занемаривања“ детета (а често управо те изразе и користе у својим образложењима), али такав начин вршења родитељског права ипак квалификују као „несавесно вршење родитељског права“, све у складу са чл. 6 ПЗ којим је прописано да је свако дужан да се руководи најбољим интересом детета.

Свега дванаесторо деце је поднело тужбу ради лишења родитељског права, у којим поступцима су их заступали родитељи. Међутим, бележе се и случајеви у којима је дете заступано од стране привременог старатеља, док нису забележени случајеви постављања привременог заступника детету, нити постављања колизијског старатеља.

Само је троје од дванаесторо деце изразило своје мишљење у парници за лишење родитељског права у којој је имао положај странке. У највећем броју случајева, деца која су изразила своје мишљење у поступку то су чинила посредно. Њихово мишљење утврђивао је Центар за социјални рад, по налогу суда у смислу одредбе чл. 270 ПЗ.

Суд је у малом броју случајева непосредно прибавио мишљење детета. Према истраживању четири пута је суд непосредно утврдио мишљење детета, које је мишљење дало у присуству психолога Центра за социјални рад.

Дете које је навршило 10. годину живота може слободно и непосредно да изрази своје мишљење у сваком судском поступку у коме се одлучује о његовим правима, али суд се

нажалост у појединим случајевима уздржава да утврди мишљење детета уз образложење да је дете исувише мало да би његово мишљење могло бити формирано.

7. Број деце која су изразила мишљење посредно/непосредно

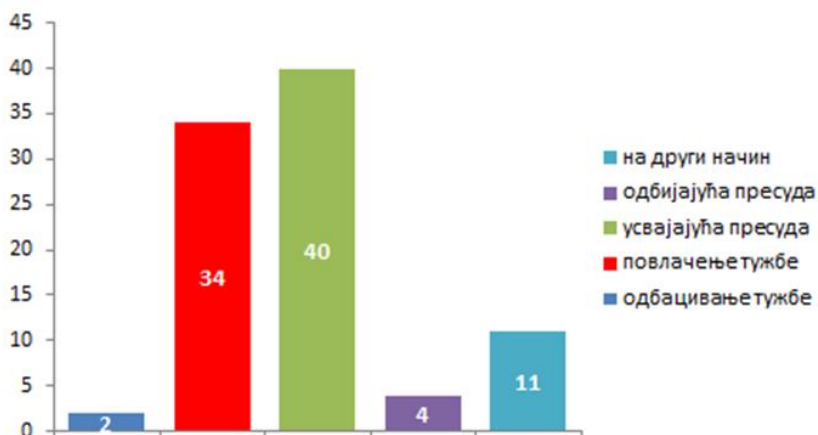


Према спроведеном истраживању у највећем броју случајева било је усвајајућих пресуда. Анализом списка предмета утврђује се да су тужбе биле основане. Наиме, исте су поднете у ситуацијама када је породична средина, у којој дете одраста, постала до те мере дисфункционална да детету не може да пружи правилан психофизички развој. Између осталог, у ситуацијама у којима су родитељске компетенције процењене као врло ниске, јер се родитељи не сећају када су последњи пут видели дете, нису били присутни у животу детета, одржавали контакте, нити доприносили издржавању детета.

Приликом спровођења истраживања уочено је да је највећи број тужби повучен у ситуацијама када је родитељ који је одбијао давање сагласности за промену адресе пребивалишта детета, сагласност дао након подизања тужбе, услед чега је уследило и повлачење тужбе.

На основу извршеног увида у списе предмета уочено је да је само у два случаја суд одбио тужбени захтев. Наиме, суд је у једном случају одбио тужбени захтев тужиље која је тражила да суд делимично лиши родитељског права туженог према детету у погледу права да одлучује о давању дозволе за путовање детета у иностранство. Тужиља је тужбени захтев засновала на наводној потреби детета да отпутује на летовање, све у циљу нормалног и здравог одрастања, а нарочито јер детету погодује морска клима због дисајних путева. Према образложењу наведене пресуде, суд је проценио туженог као родитеља који обезбеђује све предуслове за нормалан раст и развој детета, да разуме потребу детета за путовањем, а са чиме није сагласан из страха да мајка не одведе дете да живи ван земље, будући да је засновала ванбрачну заједницу са партнером који има пребивалиште у иностранству. Дете воли оба родитеља и оба родитеља процењена су као компетентна да се старају о њему. Оцена је суда да тужени савесно врши родитељско право, да то што жели да буде обавештен где му се дете налази, није хир, већ реална, трезвена, емотивна одлика њега као забринутог и одговорног оца.

Начин окончања поступка



Највећи број првостепених поступака обухваћених истраживањем окончан је у року од 6 месеци, првостепени поступци су изузетно трајали више од годину дана. Прикупљени подаци указују да је незаинтересованост туженог за исход поступка, у смислу да се није одазивао позивима суда, као и степен злоупотребе права и занемаривања родитељских

дужности као и степен несавесности, представљало фактор који највише утиче на дужину трајања поступка. У тим случајевима поступак је окончан релативно брзо, највише на два рочишта. Дуже трајање неких поступака последица је немогућности ЦСР да у кратком року израде налаз и стручно мишљење, као и потреба да се изведе већи број доказа ради утврђивања релевантног чињеничног стања, све у циљу доношења пресуде која би била у најбољем интересу детета

X ZAKЉUЧNA RAZMATRAЊA

Право детета на поштовање породичног живота у контексту лишења родитељског права је комплексна тема која се односи на балансирање између права родитеља и интереса детета. И поред чињенице да право на поштовање породичног живота није прецизно дефинисано, да нема јасно значење и садржину, односно да његове границе нису јасно постављене, оно егзистира и ефикасно се штити. Право детета на поштовање породичног живота, које укључује стабилност и континуитет односа са родитељима, може бити нарушено у процесу лишења родитељског права.

Поштовање породичног живота детета је кључни аспект у заштити и промовисању права детета, како у правном, тако и у психолошком смислу. Породични живот детета обухвата све аспекте његових односа са породицом, укључујући емоционалне, социјалне и правне односе с родитељима, рођацима и другима који чине његову породицу. Ови односи играју кључну улогу у дететовом развоју, стабилности и идентитету. Конвенција о правима детета осигурава да се поштују права детета на породични живот и стабилност. Члан 9. КПД наглашава да дете не би смело бити одвојено од родитеља против његове воље, осим ако то није у најбољем интересу детета. Европска конвенција о људским правима у чл. 8 обезбеђује право на поштовање породичног живота. Значај породичног живота за развој детета огледа се у између осталог у његовој емоционалној стабилности. Наиме, стабилни породични односи пружају детету емоционалну подршку, сигурност и осећај припадности, што је кључно за његов психолошки развој. Односи унутар породице играју значајну улогу у социјализацији детета, помажу детету у развоју личног идентитета и осећаја припадности, што је важно за његово самопоуздање и емоционалну добробит.

У ситуацијама када су родитељски односи или окружење потенцијално штетни за дете (као у случајевима занемаривања или злостављања) важно је осигурати да се очува што је могуће више породичне везе, уз заштиту детета. Када је лишење родитељског права неизбежно, настојати пронаћи алтернативна решења која могу очувати, што је више могуће, породичних веза, попут контакта са сродницима или очувања односа с родитељима када је то у најбољем интересу детета.

Са становишта права детета, одлука о лишењу родитељског права представља давање предности праву детета на живот, опстанак и развој у односу на прави детета да живи са својим родитељима. У правном систему Републике Србије, право детета на породични живот у контексту лишења родитељског права може подразумевати постојање претходно изречених мера превентивног и корективног надзора над вршењем родитељског права према конкретном родитељу или родитељима. Наведено право изискује да се одлука о лишењу родитељског права не доноси у случајевима када родитељ без своје кривице није у могућности да адекватно врши родитељске дужности. Другим речима да се у таквим околностима дете може раздвојити од родитеља само ако су претходно искоришћене све мере подршке породици коју држава може пружити у смислу социјалне заштите.

Управо на наведени начин могу се минимизирати штетни ефекти потенцијалних дугорочних последица на развој детета. Лишење родитељског права може имати значајан утицај на емоционално и психолошко стање детета. Дететова стабилност може бити озбиљно нарушена. Прелазак у нову средину или привремени боравак код рођака или у институцијама може изазвати осећај несигурности и анксиозности. Иако родитељ може бити лишен родитељског права, то не значи да дете не осећа тугу због губитка везе са њима. Осећај напуштености и губитка може бити дубоко емоционално трауматичан. Поред тога, дете може показивати симптоме као што су агресивност, повлачење из социјалних контаката, депресија или проблеми у школи.

Пружање подршке и помоћи детету у процесу прилагођавања на промене у породичним односима, кроз професионалну подршку, као што су социјални радници, психолози, судови и други стручњаци могу помоћи у очувању интереса детета. Уколико је могуће дете би требало да буде смештено у стабилну и подржавајућу средину, као што су сродници или хранитељи који могу пружити континуитет у одгоју и емоционалној подршци.

Различити правни системи пружају механизме за заштиту и очување породичног живота детета, као што су заштитне мере, судске одлуке и социјални надзор. Неопходно је осигурати да сви поступци у вези са лишењем родитељског права у складу са буду у складу са Конвенцијом о правима детета, што може помоћи у циљу очувања права детета и обезбеђивања праведног третмана. Детету треба обезбедити приступ правди и заштити како би се осигурала његова прва током процеса лишења родитељског права. Ово може

укључивати улогу социјалних радника, адвоката за децу или других стручњака који могу помоћи у заштити дететових интереса. Укратко, лишење родитељског права треба бити спроведено уз пажљиво разматрање како би се обезбедила максимална заштита и добробит детета, док се истовремено поштују сви правни и људски стандарди везани за породични живот и права родитеља.

Поштовање породичног живота детета значи осигурање да дететова права, емоционална стабилност и социјални развој буду заштићени кроз пажљиво управљање породичним односима и правним мерама. У свим одлукама и поступцима који утичу на дете, треба имати на уму да су дететова добробит и стабилност приоритети уз максимално очување породичних веза када је то могуће и у најбољем интересу детета.

Одлука суда о лишењу родитељског права акт је озбиљног мешања државе у право на породични живот због чега је неопходно да суд, сходно околностима сваког конкретног случаја, утврди да ли је она у сразмери са заштитом најбољег интереса детета или би се заштита интереса детета могла постићи и блажом мером. Број поступака у прегледаном узорку, који су окончани одбијајућом пресудом (2), указује на потребу законодавца да размотри такав приступ.

Истраживање домаће судске праксе показало је да од свих законом активно легитимисаних субјеката, тужбу за лишење родитељског права најчешће подносе мајка детета и орган старатељства. У предметном истраживању спроведеном у Основном суду у Нишу, 58 поступка за лишење родитељског права покренуто је по тужби родитеља, а орган старатељства је у улози тужиоца учествовао у 21 поступку, док је само 12 детета поднело тужбу. Процесни положај детета је у знатној мери унапређен али и даље није задовољавајући са савременим стандардима заштите права. Законодавац није предвидео правно средство којим би се могла обезбедити контрола судске одлуке донете без учешћа детета у поступку. У свим фазама заштитног процеса учешће детета је важно и зато га је неопходно омогућити. Напротив, према резултатима спроведеног емпиријског истраживања мишљење детета је ретко прибављено у току поступка, те се као недовољна гаранција за остварење овог права показују постојеће начелне одредбе из чл. 65 ПЗ.

Породица, која се најчешће дефинише као заједница родитеља и деце, примарна је заједница у којој се развија личност и која обезбеђује психолошку и социјалну повезаност

својих чланова. У томе се огледа и значај права детета да одраста у породици и да се родитељи старају о њему пре свих других. Може се закључити да се одредбама закона којима се регулише поступак у парницама за лишење родитељског права обезбеђује прижање законите и ефикасне правне заштите. Међутим, и поред тога што су стандарди правичног суђења уграђени у поступак, и што је процесни положај детета, нормативно, у знатној мери побољшан, механизми за њихово спровођење нису ни довољни ни свеобухватни. Следом наведеног, постоји потреба за унапређењем законских решења којима је уређен поступак у овим парницама, како би се обезбедило доследно поштовање начела најбољег интереса детета, како би се у пуној мери осигурала делотворна правна заштита његових права из родитељског односа и како би се правила поступка применила стандардима правосуђа по мери детета.

У свим случајевима, поступак за лишење родитељског права треба бити вођен у складу са принципом најбољег интереса детета, уз максимално очување породичних веза кад год је то могуће. То укључује обезбеђивање стабилне и подржавајуће средине, као и пружање одговарајуће психолошке и социјалне помоћи како би се ублажили негативни ефекти било каквих прекида у породичном животу. У коначном, балансирање између очувања родитељских права и заштите интереса детета захтева пажљиво разматрање, стручну процену и правни надзор, с циљем очувања што већег броја породичних веза и осигурање оптималног развоја и добробити детета.

ЛИТЕРАТУРА

Адамовић, А. (2011). *Поступак за лишење родитељског права у пракси Основног суда у Нишу*, научни чланак који је део истраживања „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, књига прва, Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу.

Алинчић, Мира, Харбар, Дубравка, Јаковац-Лозић, Дијана, Кораћ Граовац, Александра, *Обитељско право*, Загреб, 2007.

Vaarsma, N. A., *The Europeanisation of International Family Law*, Hague, 2011.

Browning, D., „Legal Parenthood, Natural and Legal Rights, and the Best Interests of the Child“, у: L. C. McClain, D. Cere, *What is Parenthood?*, New York, 2013.

Вујовић, Р. (2017). *Поступак за лишење родитељског права*. Ниш. [Electronic version]. преузето 15.04.2024. http://www.prafak.ni.ac.rs/files/doktorske/DD_ranka_vujovic.pdf

Вујовић, Р. (2012), „Лишење родитељског права – нека питања грађанског судског поступка“, у: Социјална мисао, број 76/2012, Београд.

Вучковић Шаховић, Н. Петрушић, Н. (2015). *Права детета*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу.

Вучковић Шаховић, Н. (ур.) (2011). *Права детета у међународним документима*. Београд: Заштитник грађана, Повереник за заштиту равноправности. [Electronic version]. Преузето https://www.ombudsman.rs/attachments/2145_PDFPrava_detet_u_medjunarodnim_dokumentimaF.pdf.

Дика, М. (2014), *Право на тужбу – прилог учењу о улози процеса у остваривању правног поретка*, Правни факултет Свеучилишта у Загребу, Загреб.

Драшкић, М., „Право на поштовање породичног живота у пракси Европског суда за људска права“, у: З. Поњавић, *Ново породично законодавство*, Крагујевац, 2005.

Драшкић, М. (2009). *Породично право и права детета*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник.

Драшкић, М. (2020). *Коментар Породичног закона*. Београд, Службени гласник.

Михајловић, Љубица, „The Third Optional Protocol to the Convention on the rights of the child on a communications procedure: a new method of legal protection of children's rights”, *Facta Universitatis – Series: Law and Politics*, (str. 161 – 174), 2 (2022).

Новаковић, Урош П. „Право на поштовање породичног живота“ Универзитет у Београду. Правни факултет. Београд, 2015.

Пауновић, М., Кривокапић, Б., Крстић, И. (2016), Међународна људска права, пето издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд.

Петрушић, Н. Петровић, М. Пејовић Милованчевић, М. Ћук Миланков, Д. Јовић, С. (2015). Смернице за учешће детета у грађанским судским поступцима и процену најбољег интереса детета. Београд: Центар за права детета.

Петрушић, Н. (2006б). Право детета на слободно изражавање мишљења у новом породичном праву Републике Србије; у Станковић, Г. (ур.). Научна конференција „Новине у породичном законодавству“. Ниш: Правни факултет. 99-117.

Петрушић, Н. (2007). Право детета на слободно изражавање мишљења у новом породичном праву Републике Србије (vol. 5) [Electronic version]. преузето 20.05.2024. године <http://facta.junis.ni.ac.rs/lap/lap2007/lap2007-02.html>.

Петрушић, Н. „Legal capacity of the child in Serbian legislation“, *Facta Universitatis – Series: Law and Politics*, (str. 99 – 113), 2 (2015).

Поњавић, З. (2011). Породично право. Крагујевац: Правни факултет Универзитета у Крагујевцу, Институт за правне и друштвене науке.

Поњавић, Зоран; Влашковић, Вељко, Породично право, Крагујевац, 2022.

Познић, Б. Ракић-Водинелић, В. (2015). Грађанско процесно право. Београд: Правни факултет Универзитета Унион: Службени гласник.

Pintens, Walter, Scherpe, Jens, The Marckx Case: The whole code of family law, *Landmark Cases in Family Law / S Gilmore, J Herring, R. Probert (eds.)*, Oxford, 2011.

Право на поштовање приватног и обитељског живота, дома и дописивања, Приручник за изобразбу одвјетника/ица, Центар за мировне студије, доступно на <http://echr.cms.hr/posts/8>.

Probert, Rebecca, Family Life and the Law: Under One Roof, Ashgate Publishing Limited, Hampshire, 2007.

Roagna, Ivana, Zaštita prava na poštovanje privatnog i porodičnog života u skladu sa Evropskom Konvencijom o ljudskim pravima, Savet Evrope, Strazbur, 2012, dostupno na http://www.coe.int/t/dgi/hrnatimplement/Source/documentation/hb11_privatelifelife_bosnian.pdf.

Радованов, А. (2012). Грађанско процесно право. Нови Сад: Универзитет Привредна академија у Новом Саду, Правни факултет за привреду и правосуђе.

Радишић, Јаков, Облигационо право, Ниш, 2021.

Cere, D, „Toward an Integrative Account of Parenthood“, у: L.C. McClain, D. Cere, What is Parenthood?, New York, 2013.

Станковић, Г. (2010). Грађанско процесно право. Св. 1, Парнично процесно право. Ниш: Правни факултет.

Тасић, Анђелија (2023), Deprivation of parental rights: a safety net for children or parents /Andjelija Tasic. - Vol. 19. - Доступно и на: <https://ojs.unimiskolc.hu/index.php/eis/article/view/2768> .

Тасић, Анђелија, Право детета на одржавање контаката са члановима породице и блиским пријатељима са посебним освртом на законодавство Републике Србије / Анђелија Тасић. - Напомене и библиографске референце уз текст. - Библиографија. - Апстракт ; Abstract. - У: Правна ријеч. - ISSN 1840-0272. - God. 17, br. 62 (2020), str. 469-482. - 347.61/.64-053.2(497.11). - COBISS.SR-ID 47349513.

Тасић, Анђелија, Стицање пословне способности у контексту права (детета) на породични живот/Anđelija Tasić. - Summary: Acquiring of full legal capacity in the context of the right (of a child) to family life. [Apstrakt] ; Summary. - у: Zbornik radova „Dani porodičnog prava“. - ISSN 2303-6052. - God. 10, br. 10 (2022), str. 274-284. - 34. - COBISS.SR-ID 78239241.

Тасић, Анђелија. Извршење одлука у односима родитеља и деце у праву бивших југословенских република / Анђелија Тасић. - Доступно и на: http://www.prafak.ni.ac.rs/files/centar_pub/Tematski-Zbornik-Radova-PF-2021.pdf.

Тасић, Анђелија. Поступак за лишење родитељског права у пракси Основног суда у Нишу / Анђелија Адамовић. - Доступно и на: http://www.prafak.ni.ac.rs/files/centar_pub/tem-zbornik-book-1-2011.pdf.

Тасић, Анђелија. Извршење одлука из односа родитеља и деце / Анђелија Тасић. - Ниш: Правни факултет Универзитета, 2022 (Ниш : Медивест). -148 стр. : илустр. ; 24 см. - Тираж 100. - Напомене и библиографске референце уз текст. - Библиографија: стр. 138-148. - ISBN 978-86-7148-287-5 (брош.). - 347.95:347.63. - COBISS.SR-ID 57789961.

Тасић, Анђелија, „Стицање пословне способности у контексту права (детета) на породични живот“, Зборник радова Дани породичног права, (стр. 274-284), Мостар, 2022, доступно на <https://pf.unmo.ba/media/ogekxcn0/zbornik-radova-dani-porodi%C4%8Dnog-prava-br-10-2022.pdf>.

Ђорац, С. (2016), „Право на поштовање породичног живота као људско право“, Крагујевац, доступно на: <https://fedorakg.kg.ac.rs/fedora/get/o:780/bdef:Content/download>.

ПОПИС ОСТАЛЕ ИСТРАЖИВАЧКЕ ГРАЂЕ

European Convention on the Exercise of Childrens Rights (Council of Europe, ETS No. 160).

Устав Републике Србије. Службени гласник РС. Бр. 98. 2006 и 115/2021

Породични закон. Службени гласник РС. Бр. 18.2005, 72/2011 - др. закон и 6/2015.

Resolution adopted by the General Assembly on the report of the Ad Hoc Committee of the Whole.
A world fit for children. 6th plenary meeting 10 May 2002.

Закон о извршењу и обезбеђењу („Службени гласник РС“, бр. 106/15 и 106/16 – аутентично тумачење, 113/2017 - аутентично тумачење, 54/2019, 9/2020 - аутентично тумачење и 10/2023 - др. закон

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

Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета. Службени лист СФРЈ-Међународни уговори. Бр. 15. 1990.

Закон о уређењу судова. Службени гласник РС. бр. 10/2023.

САЖЕТАК И КЉУЧНЕ РЕЧИ

Предмет овог мастер рада била је анализа права детета на поштовање породичног живота у контексту лишења родитељског права.

Циљ заштите права на поштовање породичног живота је успостављање мирног, неометаног развоја блиских личних односа у одређеном кругу лица, спречавањем (отклањањем) неосноване повреде (или угрожавања) оваквих веза од стране било кога. Без обзира на то што Породичним законом није нормиран посебан поступак заштите у овим ситуацијама, то не значи и да се овакав поступак не би могао водити у складу са правилима породичног процесног права.

Ради заштите личности, права и интереса малолетног детета родитељима се може изрећи мера лишења родитељског права, која представља најтежу породичноправну санкцију. Лишење родитељског права подразумева да дете више не борави код родитеља, већ код сродника, хранитеља или у социјалној установи. За децу на смештају у социјалним установама одржавање контакта са родитељима представља једину могућност да буду поново враћена у породично окружење. Тако драстична мера, као што је одузимање детета, захтева да породични живот, иако умањеног интензитета, не буде у потпуности прекинут. Захтева се да држава обезбеди одржавање личних односа детета и родитеља. Ипак, контакт између детета и родитеља може бити у интересу родитеља, али не и у интересу детета, те стога, јавне власти могу позивањем на чл. 8. став. 2. Конвенције ограничити ово право родитеља.

Право на поштовање породичног живота представља значајну тековину савременог европског породичног права, чији развој се огледа у учвршћивању заштите породичних односа. Настанком овог права је омогућено да се под његовом заштитом нађе читав спектар породичних односа који за конститутивни елемент имају дете. Члан породице је по први пут овлашћен да тражи заштиту свог права од мешања државе и других чланова породице пред једним међународним судом - Европским судом за људска права. На тај начин је постала стварност да један тако широк универзални појам који постоји хиљадама година - породични живот, постане предмет судске заштите.

Примењен је нормативни метод у анализи законских прописа на међународном и националном нивоу, историјски метод приликом анализе историјског развоја прописа који се односе на регулисање права на поштовање породичног живота, метод студије случаја којим су представљени неки од упечатљивих примера права на поштовање породичног живота детета, као и статистички метод приликом истраживања које је спроведено на основу извршеног увида у списе предмета формираних, правноснажно окончаних, по тужби за лишење родитељског права, који су пред Основним судом у Нишу покренути у периоду од 1. јануара 2020. године до 31. децембра 2023. године.

Кључне речи: дете, право на поштовање породичног живота, породични живот, лишење родитељског права, поступак у парницама за лишење родитељског права, најбољи интерес детета.

SUMMARY AND KEYWORDS

„The child's right to family life in the context of deprivation of parental rights“

The subject of this master thesis was the analysis of the child's right to respect for family life in the context of deprivation of parental rights.

The goal of protecting the right to respect for family life is to establish peaceful, undisturbed development of close personal relationships in a certain circle of persons, by preventing (removing) unfounded injury (or endangerment) of such relationships by anyone. Regardless of the fact that the Family Law does not regulate a special protection procedure in these situations, it does not mean that such a procedure could not be conducted in accordance with the rules of family procedural law.

In order to protect the personality, rights and interests of a minor child, parents may be deprived of parental rights, which is the most severe family law sanction. Deprivation of parental rights implies that the child no longer resides with the parents, but with relatives, foster parents or in a social institution. For children placed in social institutions, maintaining contact with their parents is the only possibility to be returned to the family environment. Such a drastic measure, such as taking away a child, requires that family life, although reduced in intensity, is not completely interrupted. It is requested that the state ensures the maintenance of personal relations between the child and the parents. However, contact between a child and a parent may be in the interest of the parent, but not in the interest of the child, and therefore, public authorities may by referring to Art. 8th paragraph. 2 of the Convention to limit this right of parents.

The right to respect for family life is a significant asset of modern European family law, the development of which is reflected in strengthening the protection of family relationships. With the creation of this right, it is possible to find under its protection a whole range of family relationships that have a child as a constitutive element. For the first time, a family member is authorized to seek protection of his right against interference by the state and other family members before an international court - the European Court of Human Rights. In this way, it became a reality that such a broad universal concept that has existed for thousands of years - family life, becomes the subject of judicial protection.

The normative method was applied in the analysis of legal regulations at the international and national level, the historical method when analyzing the historical development of regulations related to the regulation of the right to respect for family life, the case study method which presented some of the striking examples of the right to respect for the family life of the child, as and the statistical method during the research conducted on the basis of an inspection of the files of the cases formed, legally concluded, following a claim for deprivation of parental rights, which were initiated before the Basic Court in Nis in the period from January 1, 2020 to December 31, 2023. year.

Key words: child, right to respect for family life, family life, deprivation of parental rights, procedure in litigation for deprivation of parental rights, best interests of the child.

УПИТНИК ЗА ПРИКУПЉАЊЕ ПОДАТАКА ИЗ ПАРНИЧНИХ ПРЕДМЕТА

Тема истраживања: Лишење родитељског права са посебним освртом на положај детета у парници

Истраживачица Мина Митић, студенткиња Правног факултета у Нишу

Број индекса М 063/23-О

Предмет истраживања: предмети од 2020. до 2023. године који су правноснажно решени

Основни суд у Нишу – парнично одељење

Број предмета: _____

ПРОФИЛ ТУЖИОЦА

Тужилац: а) дете б) родитељ
 в) јавни тужилац г) орган старатељства

Родитељ тужилац:

1. Пол: а) мушки б) женски
2. Узраст: а) испод 18 година б) изнад 18 година
3. Пребивалиште: а) град в) село г) непознат

4. Образовање: а) незавршена основна школа
 б) основна школа
 в) средња школа
 г) виша школа или факултет
 д) непознато
5. Запосленост: а) запослен
 б) незапослен
 в) привремени и повремени послови
 г) друго (спецификовати) _____
6. Занимање: _____
7. Трајање (брачне) заједнице живота родитеља
 а) до 5 година б) до 10 година в) до 20 година г) преко 20 година д) нису
живели у заједници

ПРОФИЛ ТУЖЕНОГ

9. Пол: а) мушки б) женски
10. Узраст: а) испод 18 година б) изнад 18 година

11. Пребивалиште: а) град б) село в) непознато

12. образовање: а) незавршена основна школа

б) основна школа

в) средња школа

г) виша школа или факултет

д) непознато

13. запосленост: а) запослен

б) незапослен

в) привремени и повремени послови

г) друго (спецификовати)_____

14. Занимање: _____

Однос родитеља: а) супружници б) бивши супружници

в) ванбрачни партнери г) бивши ванбрачни партнери

д) заједнички родитељско право

ђ) самостално вршење родитељског права

ТУЖБЕНИ ЗАХТЕВ

15. Тужбени захтев: а) усмерен против једног родитеља

б) усмерен против оба родитеља

16. Обим тужбеног захтева:

а) делимично лишење родитељског права

б) потпуно лишење родитељског права:

17. Потпуно лишење родитељског права:

а) злоупотреба права из садржине родитељског права

б) грубо занемарује дужности из садржине родитељског права

18. Уз захтев за лишење родитељског права:

а) мера заштите од насиља у породици

б) уређење начина одржавања личних односа детета и родитеља

в) друго _____

19. а) Који су разлози наведени за лишење родитељског права?

б) Којим је аргументима тужилац образложио захтев за лишење родитељског права?

в) Који докази су предложени? _____

20. Мишљење органа старатељства и здравствене организације:

а) јесте приложено

б) није приложено

ПОСТУПАК

21. Да ли је тужилац имао пуномоћника?

а) не

б) да - адвокат

- друго лице: _____

22. Да ли је тужени имао пуномоћника?

а) не

б) да - адвокат

- друго лице: _____

23. Да ли је дете учествовало у поступку:

а) као странка

б) као умешач

в) као сведок

24. Како је утврђено мишљење детета у судском поступку (право на партиципацију)

а) парнични суд непосредно

б) посредно, у сарадњи са стручњацима (школским психологом, одговарајућим стручњаком центра за социјални рад, породичног саветовалишта или друге установе)

25. Лице које је присуствовало разговору са дететом:

- а) законски заступник
- б) особа од поверења (близак сродник, баба, деда, учитељ, школски психолог, стручњак органа старатељства и др.)

26. На основу којих инструмента је утврђена способности детета да формира сопствено мишљење:

- а) на основу налаза и стручног мишљења органа старатељства
- б) на основу узраста детета
- в) на основу разговора са дететом
- г) вештачењем

27. Заступање детета у поступку:

- а) законски заступник б) привремени (колизијски) старатељ
- в) привремени заступник

28. Процесни положај органа старатељства у поступцима за лишење родитељског права:

- а) као странка
- б) као заступник детета
- в) као умешач
- г) као вештак
- д) као сарадник суда

29. Да ли је тужилац тражио ослобађање од претходног плаћања трошкова поступка? Ако јесте, каква је одлука донета о захтеву? _____

30. Да ли је тужилац преиначио тужбу? _____

31. Да ли је тужени поднео противтужбу? _____

32. Да ли се поступак за лишење родитељског права води као основни или адхезиони поступак? _____

33. Трајање поступка:

а) датум подношења тужбе: _____

б) датум достављања тужбе туженом на одговор: _____

в) датум првог рочишта за главну расправу: _____

г) датум закључења главне расправе: _____

д) датум доношења првостепене одлуке: _____

ђ) датум достављања првостепене одлуке: - тужиоцу _____

- туженом _____

е) датум подношења жалбе: _____

ж) датум подношења одговора на жалбу: _____

з) датум доношења другостепене одлуке: _____

и) датум наступање правноснажности: _____

34. Број одржаних рочишта: _____

35. Број одложених рочишта: _____

36. Да ли је дошло до прекида поступка и из којих разлога? _____

37. Да ли је расправа почињала изнова и колико пута? _____

ОДЛУЧИВАЊЕ

38. Начин окончања поступка:

а) одбацивање тужбе

б) повлачење тужбе

г) усвајајућа пресуда

д) одбијајућа пресуда

ђ) на други начин: _____

39. Преписати изреку одлуке:

40. Који су главни разлози суда из образложења одлуке?

41. Како је одлучено о трошковима парничног поступка и који трошкови су признати?

ДРУГОСТЕПЕНИ ПОСТУПАК

42. Да ли је изјављена жалба, ко је изјавио и на који део одлуке?

43. Која је одлука донета по жалби?

Напомене и запажања:

БИОГРАФИЈА СТУДЕНТКИЊЕ

Мина Митић, рођена 03.02.1993. године, у Нишу, Општина Медијана.

Основну школу завршила 2008. године, као носилац дипломе „Вук Караџић“, која се додељује ученику за изузетни општи успех у учењу и примереном владању. Гимназију „Светозар Марковић“ у Нишу завршила је 2012. године. Након завршетка средњег образовања, 2012. године уписала основне академске студије права на Правном факултету Универзитета у Нишу. Дипломирала на Правном факултету Универзитета у Нишу са просечном оценом 8,42.

Након завршетка основних студија обављала послове судијског приправника у Основном суду у Нишу, где је учествовала у пружању помоћи у поступку медијације. Током приправничког стажа стекла дозволу за посредовање Министарства правде Републике Србије дана 27.04.2022. године и уписана у регистар посредника. Похађала специјализовану обуку посредника за „Посредовање у кривичном поступку и у поступку где су малолетни учиниоци кривичних дела“ Института за медијацију, преговарање и јавне политике Нови Сад, уверење о завршеној обуци стекла 11.12.2023. године. Такође, током приправничког стажа учествовала на II Државном такмичењу у симулацији кривичног поступка одржаном на Правном факултету у Нишу маја 2021. године у тиму приправника Основног суда у Нишу. Након обављеног приправничког стажа, правосудни испит положила 31.10.2023. године.

Школске 2023/2024. године уписала је мастер студије на Правном факултету Универзитета у Нишу, где је положила све испите са просечном оценом 10,00.

Дана 01.12.2023. године, засновала је радни однос на одређено време у Основном суду у Нишу на радном месту судијског помоћника, са звањем судијског сарадника, а од 23.07.2024. године, засновала је у Основном суду у Нишу радни однос на неодређено време на радном месту судијски помоћник – судијски сарадник, са звањем саветник, а које послове и даље обавља.

Говори енглески језик.