

ISSN 0354-6543

# ЗБОРНИК ■ РАДОВА 2020



**ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ**

Универзитет у Приштини са привременим  
седиштем у Косовској Митровици



**УНИВЕРЗИТЕТ У ПРИШТИНИ СА ПРИВРЕМЕНИМ  
СЕДИШТЕМ У КОСОВСКОЈ МИТРОВИЦИ**

**ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ**

**ЗБОРНИК РАДОВА**

**Косовска Митровица, 2020**

**Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим  
седиштем у Косовској Митровици, децембар 2020.  
ГОДИШЊИ ЗБОРНИК РАДОВА**

---

**Издавач:**

*Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици*

**За издавача:**

*Проф. др Душка Јововић, декан*

**Главни и одговорни уредник:**

*Доц. др Душко Челић*

**Уређивачки и редакцијски одбор:**

*проф. др Душанка Јововић, проф. др Олга Јовић - Прлаиновић, проф. др Сава Аксић, проф. др Огњен Вујовић, проф. др Јелена Беловић, проф. др Слободанка Ковачевић Перић, проф. др Дејан Мировић, проф. др Страхинја Миљковић, доц. др Бојан Бојанић, доц. др Здравко Грујић, доц. др Драган Благић, доц. др Сузана Димић, (Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици), проф. др Божидар Зарковић (Филозофски факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици), проф. др Андреја Катанчевић, проф. др Вук Радовић, доц. др Валентина Цветковић Ђорђевић (Правни факултет Универзитета у Београду)*

**Чланови уређивачког и редакцијског одбора из иностранства:**

*Prof. dr Gabor Hamza (professor of law Eotvos Lorand University (ELTE) Budapest, full member of the Hungarian Academy of Sciences (MTA)), dr Elena Guskova (Елена Јурјевна ГУСЬКОВА) (doctor of historical Sciences, academician (foreign member) of Serbian Academy of Sciences and Arts (SANU) and foreign member of Academy of Sciences and Arts of the Republic of Srpska (ANURS), member of the Institute for Slavic Studies of the Russian Academy of Sciences (RAS), Head of the center for the study of the modern Balkan crisis), prof. dr Damjan Korošec (University of Ljubljana, Faculty of Law), dr Valerio Massimo Minale (University Frederick II Napoli), assistant prof. dr Maria Ampovska (University "Goce Delchev" Stip, Faculty of Law)*

**Секретар редакције и технички уредник:**

*Доц. др Срђан Радуловић*

**Дизајн корица:**

*Кварк, Краљево*

**Штампа:**

*Кварк, Краљево*

**Тираж:**

*50 примерака*

**ISSN: 0354-6543**

---

**Правни факултет Универзитета у Приштини са привременим седиштем у  
Косовској Митровици, ул. Лоле Рибара 29  
Телефон: 028/425 339, mail: [pra@pr.ac.rs](mailto:pra@pr.ac.rs)  
Зборник радова, mail: [zbornik.pf@pr.ac.rs](mailto:zbornik.pf@pr.ac.rs)**

## САДРЖАЈ

### ЧЛАНЦИ

- Др Олга ЈОВИЋ-ПРЛАИНОВИЋ**  
ПОЈЕДИНИ АСПЕКТИ УСВОЈЕЊА У ПРАКСИ  
ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА 5
- Др Душко ЧЕЛИЋ**  
ЕВОЛУЦИЈЕ ПОЈМА И ГАРАНЦИЈЕ ПРАВА СВОЛИНЕ 23
- Др Гордана ДАМЈАНОВИЋ**  
УСЛОВ НОВОСТИ КОД БИОТЕХНОЛОШКИХ  
ПРОНАЛАЗАКА СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА  
ПРОНАЛАСКЕ МАТИЧНИХ ЋЕЛИЈА 49
- Др Урош СТАНКОВИЋ**  
ТЕРМИНИ СТВАРНОГ ПРАВА У ДРЖАВИ  
ПРВОГ СРПСКОГ УСТАНКА 63
- Јована МИЛОВИЋ**  
ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКО ЗАВЕШТАЊЕ У СРПСКОМ  
ПРАВНОМ СИСТЕМУ 81
- Др Ђорђије БЛАЖИЋ**  
ПОКРЕТАЊЕ, ВОЂЕЊЕ И ОКОНЧАЊЕ УПРАВНОГ  
ПОСТУПКА 101
- Др Слободанка КОВАЧЕВИЋ-ПЕРИЋ**  
АГЕНЦИЈСКО ЗАПОШЉАВАЊЕ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ 123
- Др Велибор ЦОМИЋ**  
УСТАВ СРПСКЕ ПРАВОСЛАВНЕ ЦРКВЕ  
ОД 1931. ГОДИНЕ 141
- Др Невена МИЛЕНКОВИЋ**  
У СУСРЕТ РЕФОРМИ УПРАВНОГ ПРАВОСУЂА 169

<b>Јована ПЕТРОВИЋ</b> ПОЛИТИЧКА И НЕПОЛИТИЧКА РАДНА МЕСТА У ДРЖАВНОЈ УПРАВИ (ДВА ОБЛИКА РАДА – ФУНКЦИЈА И СЛУЖБА)	185
<b>Др Љубомир МИТРОВИЋ и Др Славка МИТРОВИЋ</b> МЕНАџМЕНТ У САВРЕМЕНОЈ ПОЉОПРИВРЕДИ – МАКРО АСПЕКТ	199
<b>Др Данијела ПЕТРОВИЋ</b> ЈАВНО-ПРИВАТНО ПАРТНЕРСТВО КАО КОНЦЕПТ ПОСЛОВАЊА	219
<b>Др Мирјана БУКИЋ</b> ПРИМЕНА НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА У ПОСТУПКУ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИМ И ПУНОЛЕТНИМ УЧИНИОЦИМА КРИВИЧНИХ ДЕЛА	233
<b>ПРИКАЗИ</b>	
<b>Др Душко ЧЕЛИЋ</b> LIBER AMICORUM ВЛАДИМИР ВОДИНЕЛИЋ	249
<b>РЕЦЕНЗЕНТИ ОВОГ БРОЈА ЗБОРНИКА</b>	257
<b>УПУТСТВО АУТОРИМА</b>	259



**Др Олга ЈОВИЋ-ПРЛАИНОВИЋ\***

**ПОЈЕДИНИ АСПЕКТИ УСВОЈЕЊА У ПРАКСИ  
ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА**

340.142:341.645(4)

347.68(4)

---

\* Редован професор на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [olga.jovic@pr.ac.rs](mailto:olga.jovic@pr.ac.rs)

## **Апстракт**

*Кроз временску димензију посматрано усвојење је имало различите особине и циљеве. У савременим правним системима усвојење је најпотпунији облик породичноправне заштите деце без родитељског старања и основ остваривања родитељског односа између усвојитеља и усвојеника.*

*У правнотеоријском смислу, усвојење увек отвара нове дилеме у погледу одговора на питање чији је интерес претежнији: усвојитеља или усвојеника, односно да ли је могуће засновати усвојење у потпуности поштујући интерес детета као кључног вредносног критеријума у поступцима у вези са децом, умањујући интересе усвојитеља или стављајући их макар у други план. Ауторка у раду истражује да ли је оправдано очекивати да у скорој будућности буде успостављен европски консензус о институту усвојења кроз праксу Европског суда за људска права.*

**Кључне речи:** усвојење; тајност усвојења; најбољи интерес детета; давање пристанка; Европски суд за људска права.

## 1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Институт усвојења може се посматрати са два аспекта: са једне стране, сходно циљу усвојења (заштита деце без родитељског старања, односно заштита деце без адекватног родитељског старања), усвојење се сврстава у област социјалне заштите индивидуалног карактера,<sup>1</sup> док, са друге стране, појмовно одређење усвојења са становишта правних последица које наступају заснивањем усвојења, тј. успостављање родитељског односа између усвојитеља и усвојеника, усвојење представља значајну установу породичног права јер доводи до стварања породичних односа, родитељских и сродничких, између усвојитеља и туђег, малолетног детета, правним путем. Заштитна функција усвојења и функција усвојења као метода планирања породице су компатибилне будући да су интереси детета и интереси усвојитеља усмерени на стварање породице.<sup>2</sup> Насупрот томе, у случају да су интереси детета и интереси усвојитеља у сукобу, усвојење не би било допуштено.

---

<sup>1</sup> Усвојење се сматра за најбоље трајно решење за децу без родитељског старања, имајући у виду да пракса потврђује да је трајни боравак детета у институцијама социјалне заштите лоше решење које не пружа адекватне услове за правилан раст и развој детета. Вид. N. Vučković-Šahović, "Međunarodno usvojenje i Srbija", *Pravni zapisi*, god II, br. 1, Pravni fakultet Univerziteta Union, Beograd 2011, 135.

<sup>2</sup> Г. Ковачек – Станић, *Породично право: партнерско, деље и старатељско*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2014, 367.



У складу са међународно прихваћеним стандардима права детета, усвојење је утемељено на принципу заштите најбољег интереса детета и усмерено је на то да дете добије нову и стабилну породичну средину. Према Породичном закону Републике Србије,<sup>3</sup> дете се може усвојити ако је то у његовом најбољем интересу. Усвојење као начин остваривања родитељства пружа појединцима који немају биолошке потомке<sup>4</sup> да правним путем заснују породицу, остварујући од давнина познато правило - *adoptio naturam imitatur*.<sup>5</sup> Тако, поред интереса усвојитеља да усвојењем остваре родитељство и интереса детета да у породици усвојитеља, који ће му пружити родитељску пажњу и сигурност, оствари право на развој у породици, несумњив је и интерес државе и друштва за усвојењем јер свака држава гарант стабилности налази у срећном појединцу и стабилној породици. Усвојење је, по природи, јавноправна установа па је за заснивање надлежан одговарајући државни орган који врши управну (данско, норвешко, швајцарско...) или судску власт (старатељски суд у немачком праву, суд за малолетнике у италијанском праву, редовни суд у енглеском праву...)<sup>6</sup>.

Правним актом усвојења конституише се трајна и нераскидива веза између усвојеника и његових потомака, са једне стране, и усвојитеља и њихових сродника, са друге стране.<sup>7</sup> Усвојено дете стиче истоветан статус који има биолошки потомак усвојитеља, што значи да стиче сва права која закон признаје деци на основу чињенице рођења. Усвојењем престаје родитељско право природних родитеља, као и права и дужности детета према његовим сродницима, и обрнуто.<sup>8</sup>

## 2. НОРМАТИВНО УРЕЂЕЊЕ УСВОЈЕЊА У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Породични закон Републике Србије на свеобухватан начин одређује услове за заснивање усвојења.<sup>9</sup> Законске претпоставке се односе на општу подобност усвојеника, општу подобност усвојитеља и претпоставке које се односе на форму усвојења.

---

<sup>3</sup> Чл. 89. Породичног закона Републике Србије (у даљем тексту: ПЗС), *Сл. гласник РС*, бр. 18/2005, 72/2011 и 6/2015.

<sup>4</sup> Чињеница да је лице које жели да усвоји туђе малолетно дете већ постало родитељ природним путем није препрека за заснивање усвојења, што у пракси, међутим, није чест случај.

<sup>5</sup> О. Станојевић, *Римско право*, Правни факултет, Београд 1994, 133.

<sup>6</sup> М. Драшкић, *Породично право и права детета*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2014, 229.

<sup>7</sup> Чл. 104. ПЗС.

<sup>8</sup> Чл. 105. ПЗС.

<sup>9</sup> Чл. 88-109. ПЗС.

Према слову закона, усвојити се може детеа које је рођено, у чијем је најбољем интересу да буде усвојено, које је малолетно, одговарајућег породичног статуса, за које не постоји сметња крвног или адоптивног сродства, односно старатељства и дете чији су се родитељи, у одређеним случајевима, и оно само, сагласили са усвојењем (чл. 89-98. ПЗС).

Претпоставке које се тичу опште подобности усвојитеља односе се на старост усвојитеља (разлика у годинама између усвојитеља и усвојеника не може бити мања од 18 нити већа од 45 година), односно усвојитељ може бити особа која је пословно способна, која има тражена лична својства потребна за успешно вршење родитељског права, усвојити могу супружници или ванбрачни партнери заједно, лице које је припремљено за усвојење по посебном програму и, првенствено лице које је домаћи држављанин.<sup>10</sup> Приликом процене подобности усвојитеља и допуштености усвојења, одлучни критеријум тиче се личних својстава усвојитеља. *Ex lege*, усвојити може само лице које има лична својства на основу којих се може закључити да ће родитељско право вршити у најбољем интересу детета (чл. 100. ПЗС). Општа и еластична формулација одредбе оставља простора да орган старатељства, у сваком конкретном случају, оцењује да ли моралне особине усвојитеља, његове породичне и брачне прилике, те способности да подиже и васпитава дете представља гарант успешног усвојења. Орган старатељства (центар за социјални рад), по службеној дужности, прибавља налаз и стручно мишљење психолога, педагога, социјалног радника, правника и лекара о општој подобности усвојитеља за усвојење.<sup>11</sup> Приликом процене опште подобности усвојитеља најделикатнији задатак органа старатељства је утврђивање мотива за усвојење и оцена емоционалне стабилности усвојитеља.<sup>12</sup> Посебна подобност усвојитеља процењује се на основу упоредне анализе свих релевантних података добијених о детету и будућим усвојитељима, током периода узајамног прилагођавања.<sup>13</sup> Из садржине ове законске одредбе произилазе лична својства усвојитеља и околности које представљају сметњу за заснивање усвојења, односно усвојити не може: лице које потпуно или делимично лишено родитељског права; лице које је потпуно или делимично лишено пословне способности; лице оболело од болести која може штетно деловати на усвојеника; лице осуђено за кривично дело из групе кривичних дела против брака и потомце, против полне слободе и против живота и тела.

---

<sup>10</sup> Чл. 99.103. ПЗС.

<sup>11</sup> Чл. 314. ПЗС.

<sup>12</sup> О мотивима за усвојење опширније вид. М. Драшкић, *Коментар Породичног закона*, Службени гласник, Београд 2016, 271.

<sup>13</sup> *Ibid.*

За пуноважност усвојења захтева се одређена форма која је законом предвиђена, а односи се на поступак који се одвија пред надлежним органом.<sup>14</sup> Ако је засновано усвојење пуноважно, његова дејства односе се на: лично име усвојеника; породичноправна дејства (забрана оспоравања порекла усвојеног детета, заснивање грађанског сродства, успоставља се брачна сметња, конституише се родитељско право усвојитеља и престаје родитељско право биолошких родитеља детета); и наследноправна дејства.

### 3. УСВОЈЕЊЕ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ

Чињеница усвојења има за последицу да свака држава својим националним законодавством одређује претпоставке које морају бити испуњене за заснивање усвојења. Усвојење није никада било универзално прихваћено, тј. и данас постоје државе које немају правну регулативу усвојења (поједине афричке и азијске земље),<sup>15</sup> у којима су могући алтернативни облици збрињавања деце кроз старатељство или смештај у сродничку породицу, затим оне земље које правно не прихватају, али у којима је усвојење *de facto* присутно кроз обичаје, пружањем могућности родитељима да дете дају на старање (обично сродницима) без раскидања свих веза са дететом.<sup>16</sup> По исламском праву, *kafalah* или смештај у другу породицу прописан је Кураном, са основном идејом да се деца о којој не воде рачуна биолошки родитељи обезбеди брига и старање. Кафалах подразумева да дете може да живи трајно у другој породици али не може да добије породично име нити да наслеђују имовину.<sup>17</sup> Поред тога, нормативни оквир усвојења и дејства на права детета разликују се од државе до државе: у већини држава усвојена деца су у правима и дужностима изједначена са биолошким потомцима, укључујући и наследна права, прекидају се правне везе својим биолошким родитељима, док у другим, прекидање свих веза

---

<sup>14</sup> Чл. 88. и чл. 311-327. ПЗС.

<sup>15</sup> Према подацима Одсека за становништво Савета за економска и социјална питања ОУН из 2009. године од афричких држава усвојење правно не признају Алжир, Џибути, Египат, Либија, Мауританија, Мароко; а од азијских: Авганистан, Бахреин, Јордан, Иран, Ирак, Оман, Кувајт, Малдиви, Пакистан, Катар, Саудијска Арабија, Сирија, Уједињени Арапски Емирати, Јемен.

United Nations Department of Economic and Social Affairs, Population Division: *Child Adoption: Trends and Policies*, ST/ESA/SER.A/292, New York 2009, 26.

<https://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/policy/child-adoption.pdf> (23.11.2020.).

<sup>16</sup> *Ibid.* Тачка 5. Увода глобалног истраживања УН о усвојењу.

<sup>17</sup> G. Van Bueren, *The International Law on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers Dordrecht, 1995, 95.

између родитеља и усвојеног детета сматра се културолошки неприхватљивим.<sup>18</sup> Другим речима, карактеристике института усвојења, и као друштвени и као правни однос, временом је претрпео измене, под утицајем демографских и популационих фактора.

На међународном плану, први универзални уговор о људским правима детета који се бави питањем усвојења је Конвенција УН о правима детета (1989),<sup>19</sup> и то не као правом детета да буде усвојено, већ као правом на алтернативну бригу (чл. 20. ст. 2.). Као саставни део признатог корпуса права детета реализација усвојења претпоставља поштовање савремених схватања о најбољем интересу детета. У том смислу, Конвенција о правима детета у чл. 21. прописује обавезу држава уговорница које признају и/или дозвољавају систем усвајања, да обезбеде да најбољи интерес детета буде од превасходне важности. За остварење тог циља, државе ће обезбедити да усвојење детета одобравају само надлежни органи који утврђују, у складу са одговарајућим законима и поступком, и на основу свих релевантних и поузданих информација, да је усвојење допуштено с обзиром на статус детета у односу на родитеље..., и да су се, уколико је тако прописано, заинтересована лица сагласила са усвојењем након упознавања са свим битним

чињеницама, а на основу стручних мишљења у мери у којој су она нужна.<sup>20</sup>

#### 4. ЕВРОПСКИ ОКВИР УСВОЈЕЊА

На европском географском и правном подручју, у оквирима Савета Европе, Конвенцијом о усвојењу деце (1967)<sup>21</sup> наглашено је да прихватање заједничких принципа и праксе по питању усвојења треба да допринесе смањењу тешкоћа проузрокованих разликама у погледу поступка и правних последица усвојења у различитим земљама, као и промовисању добробити усвојене деце.<sup>22</sup> Добробит детета јесте

---

<sup>18</sup> *Child Adoption: Trends and Policies*, тачка 6.

<sup>19</sup> Конвенција УН о правима детета (у даљем тексту: КПД) ступила је на снагу 2. септембра 1991. године. Вид. Закон о ратификацији Конвенције о правима детета, *Службени лист СФРЈ - Међународни уговори*, бр. 15/1990 и *Сл. лист СРЈ - Међународни уговори*, бр. 2/1997.

<sup>20</sup> Видети чл. 21. т. (а) Конвенције о правима детета. Овај члан Конвенције има пет тачака, али се само у тачци (а) говори о националном усвојењу, док се садржина преостале четири тачке односи на међудржавно усвојење.

<sup>21</sup> *European Convention on the Adoption of Children 1967*, ETS No. 58, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/058.htm> (25.11.2020).

<sup>22</sup> О. Цвејић-Јанчић, "Балансирање интереса и приоритети којима треба тежити у области усвојења", *Правни живот*, бр. 9, Београд 2005, 1110.

одлучујућа категорија приликом процене да ли ће усвојење бити засновано или не. Ревидирана Европска конвенција о усвајању деце (2008)<sup>23</sup> у потпуности прихвата приступ усвојењу заснован на правима и дете поставља у центар овог начина алтернативног збрињавања. Разлози за редиговање текста Конвенције су јасно истакнути у Преамбули, од којих је посебно значајна потреба постизања веће уједначености између држава ради очувања заједничких вредности.<sup>24</sup>

Наднационално обележје конвенција Савета Европе једна је од карактеристика европског приступа хармонизацији европског породичног права. Због различитости у регулативи услова и дејстава усвојења, Конвенција имплицитно упућује на примену осталих регионалних докумената који уређују усвојење, односно права детета, у правцу хармонизације националних правила о усвојењу. То би допринело уједначавању праксе Европског суда за људска права о појединим спорним аспектима усвојења,<sup>25</sup> у светлу тумачења одредбе чл. 8. Европске конвенције о људским правима (1950),<sup>26</sup> с обзиром да ова Конвенција не садржи одредбе о усвојењу и о међународном усвојењу, тим пре што шароликост форми заштите детета без родитељског старања у националним правним системима отежава могућност унификације правила о усвојењу на европском правном простору.<sup>27</sup>

---

<sup>23</sup> *European Convention on the Adoption of Children (Revised)* ETS No. 202, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN> (25.11.2020.).

<sup>24</sup> D. Jakovac - Lozić, „U susret novoj Europskoj konvenciji o posvojenju dece“, *Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*, br. 5, Mostar 2007, 94.

Промене у националним европским системима крајем шездесетих и почетком седамдесетих година прошлог века утицале су и на измену правног приступа усвојењу, имајући у виду да су поједине земље тада измениле законске прописе о усвојењу, нарочито тзв. „застареле“ одредбе у погледу претпоставки за заснивање усвојења, тако и о сагласности детета које се усваја, периода адаптације усвојеника у породици усвојитеља, тајности увојења.

<sup>25</sup> D. Hrabar, „Posvojenje na razmeđi interesa usvojitelja i usvojenika“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu*, No. 58, Vol. 5, Zagreb 2008, 1110.

<sup>26</sup> Конвенција за заштиту људских права и основних слобода, *Сл.лист СЦГ-Међународни уговори*, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 (испр.). <http://www.echr.coe.int>

<sup>27</sup> M. Rosaria Marella, „Critical Family Law“, *Journal of Gender, Social Policy and the Law*, Vol. 19, Issue 2, 2011, 741.

Муслиманске земље и државе Средњег Истока не познају европски систем усвојења, а присутност великог броја муслиманске деце у европским државама условило је признавање посебних облика заштите деце без родитељског старања (кафала) које се не може изједначити са усвојењем. Тако, рецимо, у немачком, шпанском и италијанском праву, кафала је призната као облик збрињавања деце без родитељског старања кроз судску праксу. Немачки Апелациони суд у Карлсруеу (Karlsruhe) је 1996. године признао правна дејства кафале (имајући у виду да у шеријатском праву усвојење није дозвољено), сматрајући да овај облик збрињавање детета није у супротности са јавним

#### 4.1.Најбољи интерес детета

У пракси Европског суда за људска права, процена најбољег интереса детета у вези са усвојењем подразумева примену додатних критеријума. Наиме, у пресуди *Harroudj v. France*,<sup>28</sup> одбијање дозволе француској држављанки да усвоји дете који се налазило под њеним кафала старатељством, по оцени Суда, не представља повреду права на поштовање породичног живота:

„Подноситељка представке је француска држављанка којој је алжирски суд дозволио да се у оквиру кафале стара о напуштеном алжирском детету. По доласку у Француску, она је поднела захтев за усвојење дете, који је одбијен са образложењем да држава порекла детета (Алжир) не предвиђа институт усвојења. Упоредноправним прегледом показује се да кафала није исто што и усвојење, али да у Француској и у неким другим државама чланицама Савета Европе производи правне последице старатељства или породичног смештаја, при чему, услед недостатка консензуса о томе да ли право државе порекла детета представља сметњу за усвојење, оставља довољно простора за тумачење да кафала представља институт којим се штити **најбољи интерес детета**, аналогно усвојењу. Сходно томе, како су национални судови утврдили. Подносиатељка представке је дала детету породично презиме и вршила је родитељско право. На тај начин омогућено јој је да доноси одлуке које се тичу подизања детета. Иако кафала не дозвољава успостављање сродства, као ни стицање наследних права и држављанства, француско право дозвољава да дете које не може бити усвојено услед исламског порекла, након пет година живота у Француској и старање од стране француског држављанина, може захтева француско државанство, па тек онда да буде усвојено.“

Европски суд за људска права је заузео став да решење француског законодавца постиже правичну равнотежу између јавног интереса и интереса подносиатељке представке, на тај начин што поштујући културни плурализам, доприносећи интеграцији кафала деце, која не морају одмах да прекину све везе са законима њихове земље порекла.<sup>29</sup>

---

интересом. Шпанија је признала кафалу 1995. године одлуком Апелационог суда у Гранади, док је италијански Касациони суд 2008. године признао кафалу као легитимни облик старатељства над малолетницима у сврху поновно спајања породице.

<sup>28</sup> *Harroudj v. France*, представка бр. 43631/09 од 4. октобра 2012.

<sup>29</sup> Да одбијање признања усвојења у националној држави не доводи до повреде права на поштовање породичног живота уколико је у другој држави заснована кафала, видети и пресуду *Chbihi Loudoudi v Belgium*, представка бр. 52265/10 од 16. децембра 2014.

#### 4.2. Статус усвојитеља – супружници, ванбрачни партнери, истополни партнери

Конвенција пружа шире могућности у погледу личног статуса усвојитеља, препуштајући државама чланицама да, сходно својим приликама, допусте и усвојење деце истополним партнерима који су склопили брак или су у регистрованој истополној заједници, али и оним партнерима који живе у стабилној заједници. Овакво компромисно решење је у интересу оних европских држава које благонаклоно гледају на све форме породичних веза хомосексуално оријентисаних лица. Из стичизације конвенцијске одредбе чл. 8. произилази могућност истовременог и сукцесивног усвојења детета од стране усвојитеља (хетеросексуалних супружника, ванбрачних партнера, тако и хомосексуалних партнера из истих облика заједништва). Правни стандард „стабилна веза“ своју конкретизацију добија у националном законодавству које треба да дефинише садржај тог правног појма.

Праксу Европског суда за људска права, у овој материји, не одликује јединственост. Наиме, поступајући у предмету *Fretté v. France*,<sup>30</sup> разлика у третману према хомосексуално оријентисаним особама у поступку усвојења, по одлуци Суда, није представљало повреду права на равноправност, а у вези са правом на поштовање приватног и породичног живота:

„Захтев за усвојењем детета подносиоца представке био је одбијен пошто је он у разговору са психологом открио да је хомосексуалац. По утврђењу Суда, државе чланице Савета Европе немају никакав заједнички став у погледу права хомосексуалца да усвајају децу., већ је ситуација таква да иако већина држава то изричито не забрањује, није могуће установити јединствене принципе у правном и социјалном систему држава чланица. Имајући у виду, да по мишљењу Суда, усвојење значи „обезбедити детету породицу, а не обезбедити породици дете“, тамо где су породичне везе већ успостављене пажња треба да буде посвећена најбољем интересу детета, чак и на штету интереса родитеља. Стручњаци за дечју психологију и психијатрију су дубоко подељени око могућих последица усвајања детета од стране једног или оба хомосексуална родитеља, због чега је Суд закључио да је право једне особе да буде способна да усвоји дете ограничено интересима деце којасу пододна да буду усвојена.“

Шест година касније, у пресуди *E. V. v. France*,<sup>31</sup> Суд заузима став да није прихватљиво образложење француских државних органа да је

---

<sup>30</sup> *Fretté v. France*, представка бр. 36515/97 од 26. фебруара 2002.

<sup>31</sup> *E. V. v. France* представка бр. 43546/02 од 22. јануара 2008.

захтев за усвојење подносиоце представке одбијен због тога што она није могла да на задовољавајући начин докаже да би у развоју детета учествовала и особа из круга њених пријатеља и рођака која би играла улогу оца. Како тужена држава у поступку пред Судом није могла да представи статистичким подацима у колико других случајева су одбијени захтеви за усвајање поднетих од стране особа које су живе саме, због тога што је недостајала фигура родитеља супротног пола, Суд је утврдио да постоји разлика у третману хомосексуално оријентисаних особа и да постоји повреда права на равноправност а у вези са правом на поштовање приватног и породичног живота.<sup>32</sup>

Улога и значај сагласности родитеља за давање детета на усвајање, како мајке тако и оца, независно од тога да ли је дете рођено у браку или ван брака, отворен је пут за стварање нове праксе усвојења које ужива заштиту од стране Европског суда за људска права. Пре него што, укратко, представимо референтну праксу Европског суда за људска права, подестимо се да је на међународном плану значајан корак у превазилажењу негативног одређења ванбрачног статуса деце представљало је усвајање Европске конвенције о правном статусу деце рођене изван брака.<sup>33</sup> У преамбули Конвенције, наглашено је да положај деце рођене ван брака треба побољшати у смислу утврђивања њиховог правног статуса, што ће допринети хармонизацији права у државама потписницама у овој области.

У предмету *Keegan v. Ireland*,<sup>34</sup> подносилац представке је отац ванбрачно рођеног детета у поступку усвојења који је покренут без његове сагласности за усвојење. Према ирском праву, родитељи детета су његови старатељи, при чему мајка ванбрачно рођеног детета стиче тај статус чињеницом рођења детета, а уколико родитељи не склопе брак, отац може захтевати да буде именован за старатеља свог детета. Овлашћења која из таквог статуса произилазе односе се на права и дужности давања, односно ускраћивања сагласности за усвојење детета и прво да у поступку усвојења буде саслушан. Подносилац представке, у намери да спречи заснивање усвојења, поднео је захтев надлежном суду да буде именован за старатеља детета, међутим, суд је одлучио да је у интересу детета да буде усвојено. Европски суд за људска права је у овом предмету заузео став на основу којег се ванбрачно рођено дете сматра *ipso iure* чланом породице и то од тренутка рођења, а породични односи постоје независно од тога што у време рођења није постојала

---

<sup>32</sup> Став 41. пресуде у случају *E. B. v. France*.

<sup>33</sup> European Convention on the Legal Status of Children Born out of Wedlock (1975) <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/085.htm>

<sup>34</sup> *Keegan v. Ireland*, представка бр. 16969/90 од 26. маја 1994.



заједница живота његових родитеља. Суд је, поштујући одредбу чл. 7. Конвенције о правима детета, на основу које дете има право, уколико је то могуће, на бригу старање својих родитеља, донео одлуку да су ирске власти повредиле право подносиоца представке на породични живот, првенствено што га нису именовали за старатеља детета, а затим и тиме што су власти донеле одлуку о усвојењу детета без знања и сагласности његовог ванбрачног оца.

У предмету у случају *Görgülü v. Germany*,<sup>35</sup> Суд је, такође, донео одлуку да је повређено право на поштовање породичног живота подносиоца представке ускраћивањем права на старање о детету и давања сагласности за усвајање.

### 4.3. Тајност усвојења

У светским и европским размерама посматрано, не постоји општеприхваћен став о томе да ли је тајност иманентна установи усвојења или треба заговарати принцип отворености о постојању усвојитељског односа. Принцип тајности усвојења и даље је актуелан у законодавству Русије, Италије и Кине, а разлози за такво решење мотивисани су страхом да обелодањивањем истине не буде нарушен изграђен однос између усвојитеља и усвојеника.<sup>36</sup> Тајност усвојења потпомаже остварењу потпуне интеграције детета у породицу усвојитеља и прекиду веза са биолошком породицом. Међутим, у савременим правним системима уочава се тренд напуштања принципа тајности и све већа предност даје се значају сазнања природног порекла као елемента идентитета једног лица. Тој групи система припада законодавство Велике Британије, Израела, Шведске, Финске, Норвешке, Швајцарске, Пољске и др.<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> *Görgülü v Germany*, представка бр. 74969/01 од 26. маја 2004., о људским правима, Европској конвенцији и пракси Европског суда за људска права види више; D. Mirović "The Resolution of the European Parliament on the Strategic Communications in the Context of the Right on the Freedom of Expression and Russophobia", Зборник радова са међународног научног скупа "Право пред изазовима савременог доба", Правни факултет, Ниш, 2018. vol 57, бр 79, стр.171-180.

<sup>36</sup> Пример за најдоследнију примену принципа тајности усвојења је законодавство Русије. Према одредбама Породичног законика које се односе на усвојење, потпуна тајност се постиже не само променом имена, већ и променом места и датума рођења усвојеника. Штавише, законом је предвиђена одговорност службених лица због откривања тајне против воље усвојитеља (чл. 139. Породичног законика). Вид. Г. Ковачек-Станић, *Упоредно породично право*, Правни факултет, Нови Сад 2002, 295-296.

<sup>37</sup> *Ibid.*

Право детета да зна истину о свом пореклу није апсолутно, па се ставови о степену његовог остваривања у правној теорији и пракси веома разликују. То отвара бројне дилеме: најпре, питање да ли постоји сукоб између права детета да зна своје порекло и права на приватност биолошких родитеља, односно права на породичну сигурност усвојитеља, чини спорним које од супротстављених права има већи значај. Потом, питање да ли саопштавање истине детету треба да буде предвиђено као право усвојитеља или њихова дужност, и најзад, како треба проценити и утврдити најбољи интерес детета који у том случају треба заштити.

Премда се у многим законодавствима признаје право детета да сазна своје порекло увидом у оригинални упис рођења, у пракси је ово право најчешће ограниченог дејства, јер је остварење тог права условљено претходним сазнањем чињенице да је реч о усвојењу. Усвојитељи, дакле, имају деликатан задатак да детету сопште истину која, зависно од узраста детета и начина на који му буде предочена, може бити веома поражавајућа за дете. То сазнање може изазвати несагледиве последице на њихове међусобне односе, али исто тако може негативно утицати на даљи живот и развој детета.<sup>38</sup> Идеја да дете треба да зна да је усвојено, поткрепљена је настојањем да се избегне већи стрес у случају случајног открића истине. Због различитости животних околности које прате свако појединачно усвојење, одмеравање да ли је интерес детета да зна истину о свом пореклу значајније од права на спокојно детињство, одрастање и развој, од суштинске је важности. Основна потешкоћа односи се на уравнотежење интереса детета да зна истину о свом пореклу (без обзира на тежину података) односно интереса усвојитеља да детету саопште истину како не би живот проводили у обманама и сталној бојазни да ће дете дознати праву истину на неадекватан и сувише болан начин.<sup>39</sup> На другој страни, истиче се да конфузија о идентитету не мора увек да прати увојење. У прилог томе говоре истраживања која показују да велика већина усвојеника има осећај сигурности у себе и поред сазнања да су усвојени.

Сазнање података о биолошким родитељима не доводи до правних промена у породичном статусу усвојеника. Правно посматрано, усвојитељи се сматрају родитељима детета са свим правима и

---

<sup>38</sup> О. Цвејић-Јанчић, „Балансирање интереса и приоритети којима треба тежити у области усвојења“, *op.cit.*, 1118. Не постоји једноставан начин да усвојитељи детету саопште, нити да дете то безболно прихвати, да су га родитељи напустили, да се не интересују и не брину за њега, да је оно за њих представљало терет или да су биолошки родитељи душевно болесни и неспособни за расуђивање, или да су лишени права да одлучују о битним питањима за његов развој, или да су његови родитељи умрли.

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

дужностима из родитељског односа, док правне везе са биолошким родитељима и њиховим сродницима потпуно и коначно престају. У вези са правним односима са биолошким родитељима неопходно је осврнути се на нормативно уобличене врсте усвојења у упоредном праву. Основно питање које се овом приликом намеће јесте да ли може доћи до комуникације између усвојеника и његових биолошких родитеља, и да ли је таква могућност у најбољем интересу детета.

У правној теорији и пракси егзистира подела на отворено (експериментално) и затворено (традиционално) усвојење. Данас је у већини законодавстава уочљива тенденција признавања само потпуног усвојења, што је у складу са Европском конвенцијом о усвојењу деце која признаје само поменути облик усвојења. Усвојеник има положај идентичан положају природног потомка усвојитеља. По формулацији одребе чл. 20. Конвенције у поступку заснивања усвојења, биолошким родитељима детета, идентитет усвојитеља није познат. Увид у матичну књигу рођених за усвојено дете имају само усвојитељ и усвојеник, при чему извод из матичне књиге рођених не садржи податке о идентитету биолошких родитеља, нити податке о чињеници усвојења (чл. 20. т. 3.). Супротно томе, у појединим правним системима подстиче се заснивање тзв. „отвореног усвојења“ које подразумева да су подаци о идентитету усвојитеља и усвојеникових биолошких родитеља познати, чиме се настоји приказати реалност усвојења, односно потреба да биолошки родитељи детета имају активније учешће у његовом животу, како би исход усвојења био бољи за све учеснике поступка.<sup>40</sup> Овај концепт садржински подразумева да усвојеник има право на увид досијеа о рођењу када постане пунолетан, као и могућност за наставак контаката детета са биолошким родитељима и широм породицом, ако се покаже да је то у најбољем интересу детета. Контакти могу бити индиректни, путем електронске поште, или директни, путем непосредних сусрета. Према подацима једне студије спроведене у Великој Британији, у којој се пракса отвореног усвојења подстиче, чешће се контакт одржава између биолошке мајке и њене породице, него што је то случај са биолошким оцем.<sup>41</sup> Контрoверзна природа отвореног усвојења извор је теоријског сукоба поборника и противника ове праксе. Аргументи који говоре у прилог отвореног усвојења базирани су на чињеници да отворено усвојена деца имају мањи осећај да су напуштени од своје биолошке породице, што им пружа већи осећај сигурности, а то такође, охрабрује

---

<sup>40</sup> D. Jakovac – Lozić, *Posvojenje*, Split 2000, 32.

<sup>41</sup> У праву Велике Британије, право на информацију о оригиналном упису рођења признато је свакој особи који је навршила 18 година живота. Право да се сазнају подаци о природном пореклу уведено је Законом о усвојењу 1976. године, који је комплетно измењен Законом о усвојењу и деци 2002. године (Adoption and Children Act 2002).

биолошку породицу да подржи овај начин збрињавања детета. У случајевима у којима је усвојено дете довољно одрасло да схвати значај контаката са природном породицом, одржавање односа је, у ствари, у најбољем интересу детета. Противници отвореног усвојења истичу да у ситуацији када је дете било зостављано у породици порекла, допринос контаката постаје дискутабилан. Осим тога, одржавање личних односа са биолошким родитељима може обесхрабрити усвојитеље и ослабити њихову позицију, те утицати на то да одустану од усвојења.<sup>42</sup>

Целовита и трајна интеграција усвојеника у породицу усвојитеља истовремено претпоставља прекид свих веза са биолошком породицом. Том циљу доприноси принцип тајности усвојења који је преовлађујући у већини правних система. Тајност усвојења обезбеђује већу приватност свих учесника, доприноси јединству нове (адоптивне) породице, и са психолошког аспекта, ствара већи осећај сигурности усвојитеља као родитеља.<sup>43</sup> Престанак комуникације и свих односа детета са биолошким родитељима представља неопходан услов да би се избегао сукоб ауторитета,<sup>44</sup> односно да би се усвојеник у потпуности интегрисао у породицу усвојитеља.

---

<sup>42</sup> Регистар о контактима у вези са усвојењем омогућава усвојеницима да успоставе контакт са својом породицом порекла, јер садржи више информација о пореклу и доступан им је када наврше 18 година. Састоји се из два дела, први садржи имена усвојеника преко 18 година који су добили примерак докумената о рођењу и који желе да успоставе контакт са рођацима. Други део садржи детаље о именима и адресама сродника који желе да успоставе контакт са усвојеним сродником.

<sup>43</sup> Као начин планирања породице, усвојење пружа могућност остваривања родитељства оним лицима која не могу имати природно потомство, па је психолошко-социјални аспект усвојења недељиви део правне димензије овог института. Релевантно родитељство се установљава на основу социјалног критеријума који омогућава установљавање законитог односа родитељ-дете тако што се биолошки чин рађања замењује правним актом усвојења. Вид. О. С. Јовић, „Усвојење као начин остваривања родитељства“, *Правни живот*, бр. 9/05, 1230-1231.

<sup>44</sup> Када је реч о међуржавном усвојењу, Конвенција о заштити деце и сарадњи у области међуржавног усвојења, уважава националне прописе државе порекла детета, међутим, истоимена Конвенција предвиђа могућност претварања усвојења које у држави порекла омогућује контакт између биолошких родитеља и детета у облик усвојења који подразумева престанак ове везе, под условом да национално законодавство државе пријема познаје ову врсту усвојења и дозвољава претварање једног облика усвојења у други. Лица чија је сагласност за усвојење потребна морају се сагласити са заснивањем оне врсте усвојења која има за последицу прекид свих веза између родитеља и детета (чл. 27.). Вид. Т. Китановић „Међуржавно усвојење и Конвенција о заштити деце“, *Правни живот*, бр. 10/06, 200-201.

## 5. ЗАВРШНА РАЗМАТРАЊА

Потребе правне сигурности захтевају интервенцију државе у обезбеђивању услова да дете без родитељског старања буде у окружењу које ће му пружити сигурност, емотивну стабилност, у средини где владају љубав, поштовање и узајамна приврженост. О значају остваривања права детета на породичноправну заштиту говори и његова социјална димензија. Социјална заштита породице је утемељена на сигурности појединаца, посебно детета, што је и основни циљ социјалне политике савремених држава.

Свако национално, европско породичноправно законодавство је пред изазовом хармонизације породичноправних стандарда. Различити европски документи, без обзира на њихову обавезност, доносе се у циљу прилагођавања националних правних система њиховим захтевима што доводи до одступања од традиционалног правног уређења института усвојења.

Решења у ревидираној Конвенцији о усвојењу су нова и прихватљива у делу у којем одражавају норме других међународних докумената о заштити права детета. Оно што изазива дилему тиче се регулативе која штити интересе мањине која за себе тражи одређена права занемарујући заштиту интереса детета, ако се узме у обзир да Конвенција даје могућност усвојења деце од стране истополних и ванбрачних партнера, уважавајући интересе лицима која заснивија породичне заједнице које су продукт данашњег доба.

Правни однос усвојитељ-усвојеник у српском законодавству уређен је одредбама Породичног закона на свеобухватан начин: прописана процедура за заснивање усвојења и активна улога органа старатељства у свакој фази поступка. Ипак, рад органа старатељства је увек изжен критици будући да искуства потенцијалних усвојитеља показују да и по неколико година чекају на дете које би усвојили, иако су, специјализоване установе пуне незбринуте деце.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Драшкић М., *Коментар Породичног закона*, Службени гласник, Београд 2016.

Драшкић М., *Породично право и права детета*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2014.

Jakovac – Lozić D., *Posvojenje*, Split 2000.

Jakovac - Lozić D., „U susret novoj Europskoj konvenciji o posvojenju dece“, *Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse*, br. 5, Mostar 2007.

Јовић С. О., „Усвојење као начин остваривања родитељства“, *Правни живот*, бр. 9/05.

Китановић Т., Међудржавно усвојење и Конвенција о заштити деце“, *Правни живот*, бр. 10/06.

Ковачек – Станић Г., *Породично право: партнерско, деце и старатељско*, Правни факултет у Новом Саду, Нови Сад 2014.

Ковачек-Станић Г., *Упоредно породично право*, Правни факултет, Нови Сад 2002.

Rosaria Marella M., “Critical Family Law”, *Journal of Gender, Social Policy and the Law*, Vol. 19, Issue 2, 2011.

Mirovic D. "The Resolution of the European Parliament on the Strategic Communications in the Context of the Right on the Freedom of Expression and Russophobia", *Зборник радова са међународног научног скупа "Право пред изазовима савременог доба "*, Правни факултет, Ниш, 2018. vol 57, бр 79.

Станојевић О., *Римско право*, Правни факултет, Београд 1994.

Hrabar D., „Posvojenje na razmeđi interesa usvojitelja i usvojenika“, *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu*, No. 58, Vol. 5, Zagreb 2008.

United Nations Department of Economic and Social Affairs, Population Division: *Child Adoption: Trends and Policies*, ST/ESA/SER.A/292, New York 2009,

<https://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/policy/child-adoption.pdf>

Van Bueren G., *The International Law on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers Dordrecht, 1995.

Vučković-Šahović N., “Међународно усвојење и Србија”, *Правни записи*, год II, бр. 1, Правни факултет Универзитета Union, Београд 2011.

Цвејић-Јанчић О., “Балансирање интереса и приоритети којима треба тежити у области усвојења“, *Правни живот*, бр. 9, Београд 2005.

#### Правни извори

Породични закон Републике Србије, *Сл. гласник РС*, бр. 18/2005, 72/2011 и 6/2015.

Закон о ратификацији Конвенције о правима детета, *Службени лист СФРЈ - Међународни уговори*, бр. 15/1990 и *Сл. лист СРЈ - Међународни уговори*, бр. 2/1997.

*European Convention on the Adoption of Children* 1967, ETS No. 58, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/058.htm>

Конвенција за заштиту људских права и основних слобода,  
Сл.лист СЦГ- Међународни уговори, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 (испр.).  
<http://www.echr.coe.int>

*European Convention on the Adoption of Children (Revised)* ETS  
No. 202, <http://conventions.coe.int/Treaty/EN>

*European Convention on the Legal Status of Children Born out of  
Wedlock* (1975)

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/085.htm>

Пракса Европског суда за људска права

*Harroudj v. France*, представка бр. 43631/09 од 4. октобра 2012.

*Chbihi Loudoudi v Belgium*, представка бр. 52265/10 од 16.  
децембра 2014.

*Fretté v. France*, представка бр. 36515/97 од 26. фебруара 2002.

*E. B. v. France* представка бр. 43546/02 од 22. јануара 2008.

*Keegan v. Ireland*, представка бр. 16969/90 од 26. маја 1994.

*Görgülü v Germany*, представка бр. 74969/01 од 26. маја 2004.

**Olga JOVIĆ – PRLAINOVIĆ, PhD.**

Full professor

University of Priština - Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **THE CERTAIN ASPECTS OF ADOPTION IN THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

### ***Summary***

*Evolution of the institute of adoption has a very rich tradition in legal theory and legislative regulations: adoption has always been conditioned by needs of person caused by various aims and motives. It has the characteristics of the society where it exists.*

*In the contemporary legal systems, adoption is standardized as a way to provide for children, without parent's care. Along with the fact that it is the most completed form of family protection of children, it is also the basis i.e. form of accomplishing parental relationship between an adopter and adoptee. Accepting the attitude that adoption represents the institute which, in legal ways, forms parental relationship between other person's child and an adult with working abilities, it is concluded that adoption enables people who cannot have children of their own, to establish a family in a legal way. Since parental issue is not a matter of origin, religion and will anymore, ex iure, relevant parenthood can be established on the basis of social criteria as well, i.e. when a biological act is replaced with the legal act of adoption. The intention of bringing up a child (educating and bringing up) is becoming a basic element of social parenthood right.*

*The influence of parents (biological or social) and the role of family environment in psychological, social, moral and generally developmental formation of a child are indisputable. Due to the fact that adoption is undoubtedly of a social i.e. state interest, it is a public legal institute for whose establishment a competent state authority with executive or legal power is responsible. To accomplish valid adoption, it is necessary to fulfill both material and formal conditions imposed by the law. Necessities of legal certainty demand the state's intervention in the sense to provide a child without parental care with the conditions to be in the environment of existential security and emotional stability. An adopter family is certainly such environment. This results from their serious decision to perform all the activities in order to accomplish parenthood through adoption.*

**Key words:** *adoption, secret adoption, best interests of the child, giving consent to adoption, European Court of Human Rights.*





Др Душко ЧЕЛИЋ\*

## ЕВОЛУЦИЈЕ ПОЈМА И ГАРАНЦИЈЕ ПРАВА СВОЈИНЕ

347.232

---

\* Доцент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [dusko.celic@pr.ac.rs](mailto:dusko.celic@pr.ac.rs)

## **Апстракт**

У раду је изложена еволуција појма својине, као најстарије правне институције, као и еволуција гаранције права својине. Крајем периода републике у Античком Риму, настао је класични појам својине у Риму, као апсолутно и искључиво право власника, односно, као правом заштићено најпотпуније право власти на ствари – *plena in re potestas*, које обухвата *usus, fructus i abusus*. Овлашћења власника према ствари била су неограничена у смислу да су била нека врста "друштвено признатог монопола", односно да су се могла супротставити према свим трећим лицима – *erga omnes*. Продирањем етичких и социјализаторских идеја у праву, егоистичка компонента приватне својине, уступила је место својини као социјалној функцији. Тако је својина еволуирала од "друштвено признатог својинског монопола" до "својине која обавезује".

У свим савременим правним системима постоје вишеструке гаранције права својине у бројним и различитим поступцима у којима се она штити. Наднационални обавезујући механизам заштите права својине, омогућен је ратификовањем Протокола 1. уз Европску конвенцију о људским правима, кроз институт "права на мирно уживање имовине", који представља "аутономни правни институт" изграђен праксом Европског суда за људска права. Право на мирно уживање имовине еволуирало је од права сваког имаоца (физичког и правног лица) на заштиту од нелегалног и неоправданог задирања јавних власти (државе), до права имаоца да од државе захтева предузимање мера у циљу заштите његових имовинских интереса. Тиме је Суд својим одлукама допринео значајном ширењу домаћаја примене права признатог чл. 1. Протокола 1.

**Кључне речи:** Појам својине, Гаранције права својине, Право на мирно уживање имовине, Негативне обавезе државе, Позитивне обавезе државе.

## 1. О ЕВОЛУЦИЈИ ПОЈМА СВОЈИНЕ

Иако класичан и централни институт стварног права, својина није једнозначно и у правној науци сагласно појмовно одређена. Поставља се питање да ли је уопште могуће "универзално" дефинисати право својине?<sup>1</sup> Својина се може посматрати са више аспеката: економског, државно-политичког, психолошког, нормативистичког, односно, у свеукупности

---

<sup>1</sup> Д. Попов, *Појам права својине*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2005, 130.

тих аспеката – интегралистички.<sup>2</sup> Антрополошка, социолошка и историјска истраживања указују да људска заједница не може нормално функционисати ни опстајати, без правила која се односе на држање, коришћење и располагање материјалним добрима.<sup>3</sup> Еволуција и развој људског друштва, од свог настанка до данас, нераскидиво је везана са еволуцијом имовинских права која у својини (праву својине) имају најрепрезентативнији израз<sup>4</sup>. Историја својине је историја утицаја материјалног света на човека и његове зависности од тога света. То се понајпре односи на својинскоправне односе на земљишту а посредством примене правила *superficies solo cedit, mutatis mutandis*, и на својинскоправне односе на непокретностима уопште. Својина, посебно на земљишту, означавала је друштвену моћ, одређујући друштвени положај власника а у њеном појмовном одређењу мешала се власт и присвајање.<sup>5</sup> С обзиром да својина омогућава задовољавање, како основних човекових потреба (биолошко-физиолошких), тако и изведених – друштвених, културних и др, за својину се може рећи да представља основу живота, слободе и власти човека.<sup>6</sup> Као централни стварноправни институт, својина је основа живота, слободе и власти. Значај својине, као предуслов за слободан развој личности и друштва, сликовито се може изразити мишљу да: "личност којој није дата власт над имовинским вредностима, представља исто што и мисао без садржине."<sup>7</sup> Својину, Хегел дефинише као манифестацију спољашње сфере појединца у којој се он остварује као слободна личност.<sup>8</sup>

У најширем смислу, својина означава систем друштвених односа и правила поводом присвајања материјалних добара (ствари), у циљу задовољавања потреба човека,<sup>9</sup> то јест као нормативно уређени облик присвајања делова природе за индивидуалне и заједничке потребе човјека и његових заједница. Нема, нити је било, организованих друштвених заједница, без обзира на степен њиховог развоја, у којима није постојао неки облик својине. Како служи задовољењу човекових

---

<sup>2</sup> Више о школи теоријског интегрализма в. Н. Висковић, *Појам права*, Сплит, 1976.

<sup>3</sup> Д Николић, *Основни извори стварног права*, Нови Сад, 2007, 5.

<sup>4</sup> Д. Медић, *Ограничења права својине*, Годишњак Факултета правних наука, Бања Лука, 10/2020, 21.

<sup>5</sup> М. Лазић, *Приватна својина – ограничења и гаранције*, Правни живот, бр. 10/2004, 62.

<sup>6</sup> М. Лазић, *нав. дело*, 61.

<sup>7</sup> Едвард Хубер у објашњењима уз пројекат Швајцарског грађанског законика, нав. према: Д. Стојановић, *Право својине у Европској економској заједници*, Правни живот, бр. 11-12/91, 1168.

<sup>8</sup> Ф. Хегел, *Основне црте филозофије права*, Сарајево, 1989, 94.

<sup>9</sup> А. Гамс, *Својина*, Београд, 1991, 12. Мирослав Милошевић, *Римско право*, Београд, 2005, 209.

биолошко-физиолошких потреба, својина је, како наводи А. Гамс, "продужетак нашег инстинкта самоодржања", с једне стране, а како је реч о правилима уређеном присвајању материјалних добара, својина је и "спона између човека као биолошког бића и човека као друштвеног бића".<sup>10</sup> Нема, нити је било, организованих друштвених заједница без обзира на ступен њиховог развоја, у којима није постојао неки облик својине – нормативно уређени облик присвајања дијелова природе за индивидуалне и заједничке потребе човека, било да је то присвајање уређено спонтаним друштвеним нормама (обичајно право, морал), религијским или правним нормама организоване државне заједнице. Јер нема и није било организоване људске заједнице у којој би постојало такво обиље добара да их могу присвајати сви без икаквих ограничења, као што могу удисати ваздух.<sup>11</sup> Како је правилима регулисано присвајање материјалних добара из природе, услов опстанка сваке друштвене заједнице, то је регулисање својине морало бити предметом првих, "мета-правних" норми. У том погледу, чини нам се, са правно-филозофског гледишта, оправдано становиште да својина "предходи сваком правном искуству."<sup>12</sup>

Од часа окончања фазе присвајања ствари (а најпре земљишта), настаје тежња за успостављањем својине као правног института – њене гаранције и заштите. Од фактичког присвајања ствари, својина је, током историјских мена, постала природно право човека, које има не само правну, већ и антрополошку, психолошку и културну димензију.<sup>13</sup>

Као друштвени однос, поводом присвајања материјалних добара, регулисан и заштићен правом, својина је, од свог настанка као правног института, трпела бројне промене. У том погледу, својина је одувек била "чедо свога времена" јер је њено садржинско обликовање зависило од свагдашњег друштвеног поретка.<sup>14</sup> Нема, нити је било организованих друштава, без обзира на степен њиховог развоја, у којима није постојао неки облик својине, односно, нормативно (религијски, обичајно, морално или правно), уређено присвајање делова природе. У историји су се смењивали различити облици колективне и индивидуалне својине.<sup>15</sup>

Антички Римљани у време важења Закона XII таблица, нису правили разлику између факта држања и права својине, док касније овлашћење држања (*ius possidendi*) нису сматрали посебним својинским

---

<sup>10</sup> А. Гамс, нав. дело, 12.

<sup>11</sup> Р. Simonetti, *Vlasništvo i njegove transformacije, jamstvo i zaštita u ustavnom poretku Republike Hrvatske*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, v. 31, br. 1/2010, 336.

<sup>12</sup> Г. Радбрух, *Филозофија права*, Београд, 1980, стр. 171.

<sup>13</sup> Д. Стојановић, *Својина као правни институт*, Правни живот, бр. 10/98, 341.

<sup>14</sup> Д. Стојановић, *Право својине у Европској економској заједници*, 1168.

<sup>15</sup> А. Гамс, нав. дело, 41-250.

овлашћењем већ (само) претпоставком за вршење (осталих) својинских овлашћења.<sup>16</sup> Историјски гледано, својина се из фактичких радњи присвајања и држања добара, издиференцирала из државине и коначно обликовала у правни институт – *proprietas*, крајем периода републике у Античком Риму. У том периоду настао је класични појам својине у Риму, као апсолутно и искључиво право власника, односно, као правом заштићено најпотпуније право власти на ствари – *plena in re potestas*, које обухвата *usus*, *fructus* и *abusus*, као својинска овлашћења. Овлашћења власника према ствари била су неограничена у смислу да су била нека врста "друштвено признатог монопола"<sup>17</sup>, односно да су се могла супротставити према свим трећим лицима – *erga omnes*. Теоријско одређење појма својине, као најпотпуније правне власти на ствари ипак нису дали римски правници, то су учинили тек средњовековни романисти-пандектисти.<sup>18</sup>

Са феудализацијом римског друштва, у последњим вековима римске историје, својина се постепено удаљује од римске класичне својине, попримајући феудалне елементе а јединство (пуноћа) својинских овлашћења, бива напуштено а њихово вршење подељено на различите субјекте.

Римски (индивидуалистички) концепт својине поново је отелотворен са развојем капиталистичких друштвених односа. У француској Декларацији о правима човека и грађанина (1789.), својина је појмовно одређена као "свето и неотуђиво право",<sup>19</sup> и као таква је одраз ширег идеолошког схватања људских права као природних, урођених, оних који с рођењем припадају сваком човеку. Својина је резултанта схватања слободе као "могућности да се чини све оно што не штети другима; тако вршење природних права сваког човека нема граница осим оних које обезбеђују другим члановима друштва уживање тих истих права."<sup>20</sup> Те границе могу бити одређене само законом.<sup>21</sup> Такво идеолошко-правно разумевање права својине, као урођеног, "светог", ексклузивног, најапсолутнијег права, нашла је појмовног израза у најзначајнијим европским грађанским кодификацијама. Тако, према Француском грађанском законнику (1804.), "својина је право коришћења и располагања стварима на неограничен (најапсолутнији) начин, под

---

<sup>16</sup> Д. Стојчевић, *Римско приватно право*, Београд, 1988, 135.

<sup>17</sup> Д. Милуновић, *Ограничења права својине на културним добрима*, Гласник Друштва конзерватора Србије, Београд, 17/1993, 17.

<sup>18</sup> Д. Стојчевић, нав. дело, 148.

<sup>19</sup> В. чл. 17. Декларације о правима човека и грађанина, Миодраг Јовичић, *Велики уставни системи*, Београд 1984, 491-492.

<sup>20</sup> В. чл. 4. Декларације о правима човека и грађанина.

<sup>21</sup> В. чл. 17. Декларације о правима човека и грађанина.

условом да се оно не врши у циљеве противне закону или уредбама".<sup>22</sup> Према немачком грађанском закону (1896.), "власник ствари може, уколико се то не противи закону или праву трећег, располагати са ствари по својој вољи"<sup>23</sup>, односно поступати с њом по свом нахођењу. Сличну појмовно одређење права својине садржи и Швајцарски грађански законик (1907.), према коме "власник једне ствари може у границама правног поретка њоме располагати по своме нахођењу; он има право да је захтева од свакога ко је ко је незаконито држи и да отклони свако бесправно утицање на ствар."<sup>24</sup> Интересантно је да су и неки предлози за будуће регулисање права својине у Републици Србији, били су инспирисани појмовним својинским одредбама у Немачком и Швајцарском грађанском закону. Тако, према Нацрту законика о својини и другим стварним правима: "Право својине је најшире право лица (власника), у границама закона и правног поретка, по свом нахођењу поступати са својом ствари, а нарочито држати је, употребљавати, присвајати користи од ње, мењати јој својства и намену, отуђити је или на други начин њоме располагати, све остале искључити од утицаја на ствар, захтевати је од свакога ко је држи без правног основа, као и не вршити своја овлашћења у погледу ње."<sup>25</sup>

Индивидуалистички концепт својине, прихваћен је и у Српском грађанском закону (1844.). Појмовно нормативно одређење права својине лапидарно је изражено "господством власникове воље"<sup>26</sup>, следећом формулацијом "Сваки је Србин савршени господар од својих добара, тако да је он властан ова по својој вољи уживати, с њима по вољи располагати, и сваког отуда искључити, наравно по пропису закона."<sup>27</sup> Шта више, Српски грађански законик власника поистовећује са "господаром ствари", који "има право и употребљавати је и уживати и сваку корист од ње вући, а по вољи не употребити је, не уживати, са свим

---

<sup>22</sup> В. чл. 544. Француског грађанског законика,

[https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006070721](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721), 15. 11. 2020;

<sup>23</sup> В. чл. 903. Немачког грађанског законика,

<https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>, 15. 11. 2020.

<sup>24</sup> В. чл. 641. Швајцарског грађанског законика, <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19070042/index.html>, 15. 11. 2020.

<sup>25</sup> В. чл. 84. Нацрта законика о својини и другим стварним правима, В. В. Водинелић и остали, *Ка новом стварном праву Србије, Нацрт Законика о својини и другим стварним правима, Auf dem Wege zu einem neuen Sachenrecht Serbiens, Entwurf eines Gesetzbuches zur Regelung des Eigentums und anderer dinglicher Rechte*, Београд, 2007, 30.).

<sup>26</sup> В. В. Водинелић, *Сто педесет година касније: шта је још живо у Српском грађанском закону? Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика, (1884-1994)*, ур. М. Јовичић, Београд, 1996, 398.

<sup>27</sup> В. пар. 211. Српског грађанског законика.

или од части на другог је пренети."<sup>28</sup> Ово је одређење знатно боље у односу на одговарајуће норме Аустријског грађанског законика, који је, као што је познато, Јовану Хаџићу послужио као основа за израду српске грађанске кодификације.<sup>29</sup> Ови, као и многи други делови Српског грађанског законика, указују да он није тек "скраћени превод аустријског узора", како се, готово од рођења прве и до сада једине српске грађанске кодификације, готово једногласно оцењивало у српској цивилистици.<sup>30</sup>

Неограниченост и недељивост правне власти власника, Валтазар Богишић је лапидарно изразио у Општем имовинском законнику (1888.) правничко-филозофском изреком: "Кажеш ли о каквој ствари моја је, то је највише што казати можеш."<sup>31</sup> Док је садржину права својине ("влаштине"), одредио као "право најраспрострањеније власти", односно осим законских ограничења, "узимље се да је свачија власттина потпуна и слободна."<sup>32</sup>

Садржај права својине, који је нашао своје одређење у европским грађанским кодификацијама, може се одредити као право на држање ствари као и на друга овлашћења која власнику припадају у правном поретку. Према становишту проф. Стојановића, ова овлашћења се могу поделити у три групе: 1) овлашћења којима се утиче на ствар (која чине позитивну суштину својине); 2) овлашћења искључивости својине, право да се трећа лица искључе од сваког утицаја на ствар (негативна суштину својине) и 3) ограничења својине.<sup>33</sup> При томе, треба разликовати појам од садржаја права својине. Као појам, својина је најпотпуније и искључиво право власти на ствари а према садржају, својина се појављује као ограничено стварно право које се може вршити само у границама правног поретка. Ограничења својине приватноправног и јавноправног карактера, омеђују садржај права својине и нису конститутивни елемент појма права својине.<sup>34</sup>

Од "светог" и готово недодирљивог права, својина је, продирањем етичких садржаја, чија је идеја у заштитити слабијих и изложенијих и

---

<sup>28</sup> В. пар. 216. Српског грађанског законика.

<sup>29</sup> Упор. пар. 353, 354. и 364. Аустријског грађанског законика, ([https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnumm\\_er=10001622](https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnumm_er=10001622), 15. 11. 2020), са пар. 211. и 216. Српског грађанског законика.

<sup>30</sup> О преиспитивању прејакних, површних и априорних оцена о Јовану Хаџићу, као преписивачу аустријске грађанске кодификације, в. С. Аврамовић, Српски грађански законик (1844) и правни транспланти – копија аустријског узора или више од тога ?, *Српски грађански законик 170 година*, ур. М. Полојац и др, Београд, 2014, 13-45.

<sup>31</sup> В. чл. 1015. Општег имовинског законика.

<sup>32</sup> В. чл. 831. Општег имовинског законика.

<sup>33</sup> Д. Стојановић, *Право својине у Европској економској заједници*, 1172.

<sup>34</sup> *Ibid*, 1177. и 1184.

санкционисању егоизма, безобзирности и малициозности у вршењу права<sup>35</sup>, постала изложена све бројнијим и већим ограничењима. Римски (индивидуалистички) концепт својине, који је кореспондирао са идеолошким тековинама буржоаских револуција, односно либералног капитализма, прихваћен најпре у Француском, потом у потоњим грађанским законима донетим током 19. и почетком 20. века, оличен у најпотпунијој власти власника поводом ствари, ограниченој искључиво правима других лица, већ у другој половини 20-ог века еволуирао у концепт "својине као социјалне функције", како ју је дефинисао Леон Диги. По Дигију, предмет права својине треба користити не само у приватном, већ и у јавном интересу. Држава има право (и задатак) да власника у томе охрабри, а по потреби и да га казни због занемаривања такве дужности. Осим тога, органи државне власти треба да одреде и начин на који ће право бити остваривано у јавном интересу. То подразумева одређивање услова за коришћење одређених добара и прописивање одговарајућих мера.<sup>36</sup> Овакве идеје, добиле су правно рухо у већем броју правних система, као и у судској пракси. Могло би се рећи да у том погледу нарочити значај има правни систем Немачке, у чијем уставу је социјална функција својине изражена одредбом да својина обавезује и да њена употреба треба да служи јавној добробити.<sup>37</sup> С обзиром да право својине треба да служи остварењу интереса власника али и да истовремено служи остварењу општих интереса, својина се у немачкој литератури и судској пракси посматрала истовремено кроз призму две гаранције; индивидуалну, која подразумева заштиту својинских права сваког конкретног појединца и другу – институционалну гаранцију, која подразумева право државе да у јавном интересу ограничи институт својине.<sup>38</sup> У српском праву још је Слободан Јовановић пре нешто мање од једног века закључио да је право на имовину, односно право својине, променило своју правну природу и да "својина није више једно право које искључиво служи интересима сопственика; у употреби свога права, сопственик је дужан водити рачуна о интересима целине; употреба приватне својине на штету

---

<sup>35</sup> О. Станковић, Социјализација (морализација) грађанских права, О. Станковић, В. В. Водинелић, *Увод у грађанско право*, Београд, 1995, 223.

<sup>36</sup> Д. Николић, С. Мидоровић, *Савремена европска правна теорија о социјалној функцији права својине: немачка доктрина*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 12/2018, 67.

<sup>37</sup> "Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen." (чл. 14. ст. 2. Устава Немачке републике, <https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>), 15. 11. 2020.

<sup>38</sup> Д. Николић, С. Мидоровић, нав. дело, 71.



целине забрањена је."<sup>39</sup> У сличном светлу Д. Николић констатује да се егоистичка компонента приватног власништва, која се толико истицала у либералистичким концепцијама, као "погонска снага" друштвеног прогреса ("свети егоизам"), мора ограничити и да се својина мора усмерити према општем добру тј. општем (јавном) интересу<sup>40</sup>. Концепцију о "друштвеној функцији својине", у нешто ужем контексту и редакцијски не најпрецизније, као и дословну одредбу о "својини која обавезује", садржи Закон о својинско-правним односима Црне Горе.<sup>41</sup> Нешто ширу одредбу о обавезујућој димензији права својине садржи Нацрт грађанског Законика Републике Србије.<sup>42</sup>

Својина је свеобухватно, али није потпуно неограничено право. Постојање ограничења својине је последица подвргавања власника и права својине правилима правног поретка. Власникова слобода не сме да иде толико далеко да угрожава битне интересе осталих чланова заједнице. Пуно право власника се ограничава правним и моралним нормама, како би се успоставила равнотежа између појединачних и општих интереса,<sup>43</sup> та равнотежа је услов опстанка и хармоније друштвене заједнице.<sup>44</sup>

---

<sup>39</sup> С. Јовановић, *Уставно право Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца*, Београд, Београд, 1995, 528.

<sup>40</sup> D. Nikolić, *Civilno društvo i civilno pravo, Liber amicorum Nikola Gavella: građansko pravo u razvoju*, ur. Igor Gliha i dr, Zagreb, 2007, 64-66.

<sup>41</sup> "Друштвена функција својине" како је у рубруму предметног члана дословно наведено, у овом закону сведена је само на "обзирност према општим и дуђим интересима", као и на ограничења права својине "која су свим власницима прописана овим или другим посебним законом ради заштите интереса и сигурности државе, природе, животне средине и здравља људи." Друга пак ограничења права својине у јавном интересу, према овом законодавцу нису део "друштвене функције својине". (В. чл. 9. и чл. 10. Закона о својинско-правним односима, "Сл. Лист Црне Горе", бр. 19/2009).

<sup>42</sup> "Својина обавезује правно, друштвено и морално, те је сопственик приликом вршења свог права дужан да поступа са потребним обзирима према општем (јавном) интересу и правима и интересима других лица, која нису у супротности са његовим правом." (В. чл. 1698. Нацрта грађанског законика Републике Србије, [Microsoft Word - NACRT \(mpravde.gov.rs\)](https://mpravde.gov.rs), 15. 11. 2020.

<sup>43</sup> Д. Медић, *Ограничења права својине*, 22.

<sup>44</sup> Р. Ковачевић-Куштримовић, *Приватна својина и заштита општег интереса, Приступ правосуђу, Инструменти за имплементацију европских стандарда у правни систем Републике Србије*, ур. Радмила Ковачевић-Куштримовић, Ниш, 2006, 136.

## 2. ГАРАНЦИЈЕ ПРАВА СВОЈИНЕ – ОД УЗДРЖАВАЊА ОД ПОВРЕДА ДО ПОЗИТИВНИХ ОБАВЕЗА

### 2. 1. Гаранција права својине на националном нивоу

Право на својину и њену гаранцију је основно људско право (тзв. људско право прве генерације), које спада у класична грађанска и политичка права.<sup>45</sup> Као што је право на живот, природно право човеково, тако је и право својине, као право присвајања и стицања средстава за живот, на планети Земљи, јер он друге постојбине нема, његово природно право.<sup>46</sup>

Са ширењем задирања државе (јавних власти) у право својине, с једне стране, јавља се и потреба гарантовања њене заштите, с друге стране. Гаранција приватне својине на националном нивоу остварује се уставом и законима којима се она штити уз остала основна људска права.<sup>47</sup> Према Уставу Републике Србије (2006.): "јемчи се мирно уживање својине и других имовинских права стечених на основу закона", истовремено "право својине може бити одузето или ограничено само у јавном интересу утврђеном на основу закона, уз накнаду која не може бити нижа од тржишне."<sup>48</sup> Заштитом права својине, штити се начело правне сигурности и поверење у правни поредак.<sup>49</sup>

Као остварење уставноправних гаранција, право својине ужива правну заштиту у бројним сегментима правног поретка. Најзначајнија и најпотпунија заштита права својине обезбеђена је у стварном праву, путем својинских<sup>50</sup> и посредно, у случају да је држалац истовремено и власник и путем државинских тужби<sup>51</sup>. Осим у судском поступку, (парничном, ванпарничном, извршном, кривичном, уставно-судском), својина ужива правну заштиту и у поступку пред управним органима (када је реч о експропријацији, упису права својине у катастар непокретности, бесправном исељењу из стана итд.). Заштита права

---

<sup>45</sup> М. Лазић, Развој института својине у праву Србије, *Српско право некад и сад*, ур. Миодраг Мићовић, Крагујевац, 2007, стр. 181.

<sup>46</sup> Р. Simonetti, *Evolucija ustanove superficijarnog prava i usporedba s pravom građenja*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, br. 1/2012, 4.

<sup>47</sup> Чл. 58. Устава Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 98/2006.

<sup>48</sup> Чл. 58. ст. 1. Устава Републике Србије.

<sup>49</sup> Д. Медић, *Заштита права својине*, Правна ријеч, бр. 28/2011, 48.

<sup>50</sup> У нашем праву, материјалне одредбе о својинским тужбама (у питању је класични трипартитни систем својинских тужби), садржане су у чл. 37-43. Закона о основама својинскоправних односа, "Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80 и 36/90, "Сл. лист СРЈ", бр. 29/96 и "Сл. гласник РС", бр. 115/2005 - др. закон.

<sup>51</sup> Материјалне одредбе о државинским тужбама садржане су у чл. 75. и 77-80. Закона о основама својинскоправних односа.

својине могућа је, као легитимни изузетак, супсидијерно и под одређеним условима, и вансудским путем, путем самозаштите.<sup>52</sup> У нашем праву, грађанскоправним нормама уређена је, неадекватно и подрегулисано, једино самопомоћ као посебан вид самозаштите у стварноправним односима,<sup>53</sup> а у облигационоправним односима нужна одбрана, крајња нужда и самопомоћ<sup>54</sup>.

## 2. 2. Гаранције права својине на наднационалном нивоу

Наднационална заштита приватне својине, остварена је тек у другој половини XX века, на начин што је право својине, као део корпуса људских права, постало саставни део међународних конвенција. Тако, је Општом декларацијом о правима човека (1948.), предвиђено да: "свако има право да поседује имовину, сам као и у заједници с другима", као и да: "нико не сме бити самовољно лишен своје имовине".<sup>55</sup> Но, ова норма је декларативног карактера, односно, има снагу препоруке јер јој недостаје правно обавезујући (принудни) механизам за спровођење.

Правно обавезујући судски механизам заштите права својине на Европском континенту, остварен је тек након доношења Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (1950) (у даљем тексту: Европска конвенција), Протоколом 1. (1952), кроз институт права на мирно уживање имовине.<sup>56</sup> Иако у чл. 1. Протокола 1. Европске конвенције, у изворнику на енглеском језику користи термин "possessions", његово значење се на српском језику ни у ком случају не исцрпљује у институту државине или пак својине. Уосталом, и у теорији енглеског говорног подручја влада становиште да "possessions", у контексту чл. 1. Протокола 1. Европске конвенције, има широко значење

---

<sup>52</sup> В. В. Водинелић, *Грађанско право, Увод у грађанско право и Општи део грађанског права*, друго, измењено и допуњено издање, Београд, 2014, 325-332.

<sup>53</sup> В. чл. 76. Закона о основним својинскоправним односима.

<sup>54</sup> В. 161. и 162. Закона о облигационим односима, "Сл. Лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 57/89, "Сл. Лист СРЈ" 31/93, "Сл. Лист СЦГ", бр. 1/2003 – Уставна повеља и "Сл. Гласник РС", бр. 18/2020.

<sup>55</sup> В. чл. 17. Опште декларације о правима човека. М. Вешовић, *Збирка докумената о људским правима и слободама*, Београд, 1998, 61-66.

<sup>56</sup> "Свако физичко и правно лице има право на неометано уживање своје имовине. Нико не може бити лишен своје имовине, осим у јавном интересу и под условима предвиђеним законом и општим начелима међународног права." (Чл. 1. протокола 1. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, Миодраг Вешовић, нав. Дело, 148-149.).

које, поред права својине, укључује и друга права која имају економску вредност.<sup>57</sup>

Наша држава ратификовала је Конвенцију са пратећим протоколима 1. децембра 2003. године<sup>58</sup> а инструмент о ратификацији депонован је 3. марта 2004. године. Од тог датума за Србију, као државу сукцесора Државне заједнице Србија и Црна Гора, обавезујући су како слово члана 1. Протокола 1. тако и "дух", тј. судском праксом Европског суда за људска права успостављени стандарди права на мирно уживање имовине.

### 2. 2. 1. *Право на мирно уживање имовине као "аутономни појам"*

Право на мирно уживање имовине, односно право на имовину, је знатно шире од права својине<sup>59</sup>. Мада национална права уређују гарантовање права својине, постоји општа сагласност да се гаранције на мирно уживање имовине односе на сва имовинска права, односно права која се могу новчано изразити.<sup>60</sup> Прецизирање објекта заштите права на мирно уживање имовине захтева и одговор на питање да ли се садржина појма имовине из чл.1. Протокола 1. Европске конвенције, подударна са њеном садржином у националним правима или се пак може говорити о некој врсти "аутономног" појма имовине.<sup>61</sup> Д. Поповић, наглашава аутономност тог појма и самим његовим именовањем – имање.<sup>62</sup> Свакако да органи заштите у дефинисању објекта заштите морају поћи од конкретног националног правног система, али се "потрага" за њим ту не завршава. У том погледу, веома богата вишедеценијска судска пракса Европског суда и Европске комисије за људска права изградили су појам

---

<sup>57</sup> Више о томе, в. F. G. Jacobs and R. White, *The European Convention on Human Rights*, Oxford, 1996, 247.

<sup>58</sup> Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, "Службени лист СЦГ - међународни уговори" бр. 13-9 од 1.12. 2003.

<sup>59</sup> О односу (права) својине и имовине, са даљим упућивањима, в. О. Станковић – В. В. Водинелић, нав. дело, 142-160.

<sup>60</sup> Д. Хибер, Право на мирно уживање имовине, облици његовог угрожавања и могућности поновног успостављања у југословенском праву, *Право људских права - нове теме*, приредили Константин Обрадовић и Милан Пауновић, Београд, 1996, 206.

<sup>61</sup> Р. Ковачевић-Куштримовић, Мирослав Лазић, *Заштита имовине према европској конвенцији о људским правима*, Правни живот, Београд, бр.10/2005, 420, такође, Р. Ковачевић-Куштримовић, М. Лазић, Право на имовину и денационализација грађевинског земљишта, *Заштита људских и мањинских права у европском правном простору*, ур. Предраг Димитријевић, Књига прва, Ниш, 2011, 6. Детаљније о садржини аутономног права на мирно уживање имовине, са даљим упућивањем, в. А. Јакшић, *Европска конвенција о људским правима, коментар*, Београд, 2006, 369-372.

<sup>62</sup> Д. Поповић, *Европско право људских права*, Београд, 2016, 414.

имовине који није статичан већ "живи" и еволуира кроз праксу а који обухвата читав низ "економских интереса" као што су: право својине на непокретним и покретним стварима, право на наследни део, право на новчано потраживање утврђено законом или одлуком суда, својинско учешће у привредном друштву, право рибарења, право интелектуалне својине, изгубљена добит, економски интереси повезани са дозволом за точење алкохолних пића односно грађевинском дозволом, стална клијентела, право на пензију итд.<sup>63</sup>

Дакле, одређивање појма имовине (имања) на основу судске праксе Европског суда за људска права је веома комплексно. Поред тога што он не одговара појму имовине у унутрашњим правима, додатну сложеност у појмовно одређење имовине уноси чињеница да поменути јуриспруденција показује две две међусобно супротстављене тежње – једна се огледа у ширењу домена примене поменутог појма а друга у ограничавању појма имовине (имања).<sup>64</sup>

С друге стране, Протоколом 1. се не штити постојеће имовинско право (имовина) а не и нада на стицање имовине, уколико није реч о легитимном очекивању, односно не штити се "голо право" на стицање будуће имовине.<sup>65</sup> Тако, Суд је заузео правно становиште да у појам имовине не улази нада на будуће наслеђе.<sup>66</sup> У вези разлике између легитимног очекивања и наде на стицање будуће имовине, Суд је заузео правно становиште да се: "уверење да ће се закон када је на снази променити не може сматрати обликом легитимног очекивања за сврхе члана 1. Протокола бр. 1. Суд је доследан у ставу да постоји разлика између саме наде да ће доћи до реституције, без обзира на то колико је она разумљива, и легитимног очекивања, које мора бити такве природе да је конкретније од саме наде и да се заснива на законској одредби или законском акту као што је судска одлука".<sup>67</sup> (Истина, у вези потраживања

---

<sup>63</sup> Детаљније о томе, са конкретним упућивањима на судску праксу, в. Monica Carss-Frisk, *The right to property, a guide to the implementation of Article 1. of Protocol No. 1. to the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 2001, 10-17, такође и: С. Гајин, Члан 1. I Протокола уз Европску конвенцију о људским правима – стандарди заштите имовинских интереса, *Промене стварног права у Србији*, ур. Владимир В. Водинелић, Београд, 2004, 36-39.

<sup>64</sup> Више о томе. Д. Поповић и др, *Коментар Конвенције за заштиту људских права и основних слобода*, Београд, 2017, 638-639.

<sup>65</sup> Т. Bogdanović, *Zaštita prava vlasništva iz članka 1. Protokola 1. Europske konvencije u praksi Upravnog suda Republike Hrvatske*, Zbornik Pravnog fakulteta Univerziteta u Rijeci, v. 32, br. 1/2011, 587.

<sup>66</sup> Случај *Marckx, против Белгије*, представка бр. 6833/74.

<sup>67</sup> Случај *Епархија Будимљанско-никшићка и др. против Црне Горе*, представка бр. 26501/05.

Чињенично стање, сумарно састојало се у следећем: подносиоци представке: Епархија Будимљанско-Никшићка, манастир Ђурђеви ступови, манастири Бијела и

имовинских права поводом денационализације (реституције неправедно одузетих имовинских права), јуриспруденција Суда је веома амбивалентна.<sup>68</sup>) Слично је Суд закључио и у погледу права прече куповине, сматрајући да то право није имовина, да оно може представљати тек условно потраживање (наду), нити представља "легитимно очекивање" јер у том случају мора бити "конкретније природе од саме наде".<sup>69</sup>

Члан 1. Протокола 1. уз Конвенцију једини је члан Конвенције који спомиње и правно лице, а његов је смисао заштита права на имовину физичких и правних лица од државе, али не од других физичких и правних лица. Право на мирно уживање имовине могло би се дефинисати као право сваког имаоца (физичког и правног лица) на заштиту од нелегалног и неоправданог задирања јавних власти (државе) у овлашћења која чине садржину субјективних права на имовину. Суштина права на мирно уживање имовине је, као што смо на почетку навели, у (само)ограничењу односно (само)обавезивању јавних власти (државе), да имаоце неће неоправдано лишити или ограничити им својину или какво друго имовинско право. Наравно, ово (само)ограничење није апсолутно. Јавне власти могу, у јавном интересу, ограничити или пак одузети какво имовинско право под законом или на основу закона, унапред одређеним условима<sup>70</sup>. Јавне власти, односно држава, истовремено је и (само)обвезник и онај ко гарантује извршење сопствене обавезе. У тој противречности ваља трагати за разлозима

---

Подмалинско, дана 18. марта 2004. године, поднели су захтев Влади тражећи реституцију одузетих земљишних парцела током 1946. године, позивајући се на Закон о праведној реституцији из 2002. године. Дана 8. маја 2003. године Уставни суд прогласио је низ кључних одредби Закона о праведној реституцији неуставним, укључујући и оне које се односе на враћање одузете имовине као и оне које се односе на састав и надлежности Комисије за реституцију. Закон о праведној реституцији из 2002. године никада није примењен у пракси. Влада никада није донела позаконска акта потребна за његово спровођење, а није основана ни Комисија за реституцију, која је требало да решава по захтевима за реституцију. Дана 8. априла 2004. године, на снагу је ступио Закон о повраћају одузетих имовинских права и обештећењу, којим се предвиђа да ће се повраћај имовине верским заједницама уредити посебним законом, који до дана предаје овог рада, није донет. Подносиоци захтева су сматрали да је доношењем закона који није спроведен, као и (само)обвезивање власти Црне Горе да ће донети посебан закон о реституцији имовине верским заједницама, који такође није донет, створено легитимно очекивање да ће им бити реституисана одузета имовина, што представља право на мирно уживање имовине у погледу чл. 1. Протокола 1. Повеље. Суд није сматрао да је у конкретном случају реч о праву које се штити поменутим одредбама.

<sup>68</sup> Више о томе, Д. Поповић, Реституција у европском праву људских права, *Положај и перспектива уставног судства*, Д. Б. Слијепчевић, Београд, 2014, 209-224.

<sup>69</sup> Случај *Gavella против Хрватске*, представка бр. 33244/02.

<sup>70</sup> В. чл. 34. и чл. 11. Устава Републике Србије.

интернационализације права на мирно уживање имовине, односно за потребом изналагања додатних надржавних механизма, који гарантују да ће државе поштовати прокламована имовинска права имаоца.<sup>71</sup>

## 2. 2. 2. Претпоставке за заштиту права на мирно уживање имовине

Од дана полагања ратификационих инструмената, грађани Србије могу Европском суду за људска права поднети захтев за заштиту неког права обухваћеног Конвенцијом и протоколима, ако су испуњени следећи услови:

1) да се захтев односи на повреду права обухваћеног Конвенцијом (*ratione materiae*);<sup>72</sup>

2) да је повреду извршила јавна власт државе потписнице (*ratione personae*);

3) да је повреда права настала након што је држава потписница положила ратификационе инструменте (*ratione temporis*);<sup>73</sup>

4) да су исцрпљени унутрашњи правни лекови, односно правна заштита предвиђена правом земље потписнице, при чему треба да је реч о доступним и делотворним правним средствима;<sup>74</sup>

5) да је захтев поднет у преклузивном року од 6 месеци од завршетка правне заштите према националном законодавству земље потписнице;<sup>75</sup>

6) да је подносилац захтева погођена (жртва) једном или више повреда права предвиђених Конвенцијом.<sup>76</sup>

Поред наведених услова, у литератури се наводи да представка не може бити очигледно неоснована, као и да право на представку не може бити злоупотребљено, у супротном, она неће испуњавати услове

---

<sup>71</sup> Д. Хибер, нав. дело, 204.

<sup>72</sup> М. Лазић, *Развој института својине у праву Србије*, 186.

<sup>73</sup> Ово правило трпи изузетак у случају тзв. континуираног кршења људских права, односно, уколико повреда права, настала из чињеница пре релевантног датума, још увек траје. (континуирано кршење људских права), односно, уколико повреда права још увек траје, имајући у виду праксу Европског суда за људска права.

<sup>74</sup> М. Лазић, *Развој института својине у праву Србије*, 186.

Делотворан правни лек подразумева и могућност да се њиме отклони повреда права, као и да жртва повреде добије одређену сатисфакцију (накнаду штете, обештећење) за претрпљену повреду. (Случај *Rotary против Румуније*, пресуда од 4. 5. 2000, RJD, 2000-V).

<sup>75</sup> *Ibid.*

<sup>76</sup> Према пракси ЕСЉП, могућност подношења представки призната је и блиским члановима породица жртава, иако нису били непосредна жртва кршења неког права признатог Конвенцијом. (Случај *Банковић и др, против Белгије и 16 других*, представка бр. 52207/99, случај *Марковић и други против Италије*, представка бр. 1398/03.).

прихватљивости.<sup>77</sup> Свако понашање подносиоца представке које је очигледно супротно сврси права на појединачну представку, које омета функционисање Суда или ваљано вођење поступка пред Судом, представља злоупотребу права на представку.<sup>78</sup>

### 2. 2. 3. Садржина гаранције и правично задовољење у случају повреде

Када је реч о самој садржини гаранције заштите права на мирно уживање имовине, у пракси Европског суда за људска права<sup>79</sup>, заузето је становиште да чл. 1. Протокола 1. обухвата три правила:

- 1) право на мирно уживање имовине;
- 2) забрану лишавања имовине, осим у јавном интересу и у складу са законом и општим начелима;
- 3) право државе да контролише коришћење имовине и спроводи ограничења у складу са општим (јавним) интересом.<sup>80</sup>

Гаранција права својине ограничена је правом државе да уреди коришћење својине у складу са општим (јавним) интересом. Јавни интерес представља давање предности интересима друштва (заједнице), или пак одређене друштвене групе, у односу на појединачни интерес.

Када је реч о јавном интересу, као услову ограничавања или пак одузимања права својине, Суд не намеће своју дефиницију општег интереса државама уговорницама, али га само изразито широко третира. Хоће ли држава уговорница на тај начин одредити општи интерес, па у складу с тим ограничавати право својине, зависи од ње саме. Оно што је битно нагласити, суд ће задовољење услова постојања јавног интереса, ценити у коексистету са постојањем сразмерности; уколико је приликом спровођења ограничења права својине задовољено начело сразмерности, те мера (ограничења или одузимања) није очигледно без разумног основа, Суд ће сматрати да је таква мера у складу с чл. 1. Протокола 1. Према томе, законодавац има широку слободу процене када одлучује шта је од опшег интереса.<sup>81</sup> Када је реч о јавном интересу, као разлогу ограничавања (или пак лишавања) права на мирно уживање имовине, према пракси Европског суда за људска права, властима држава

---

<sup>77</sup> С. Царић, *Услови за прихватљивост представке поднете европском суду за људска права*, Правни живот, бр. 12/96, 430-431.

<sup>78</sup> Случај *Varbanov против Бугарске*, представка бр. 31364/96, нав. према: Д. Комненић, *Право на мирно уживање имовине и Европски суд за људска права*, Београд, 2018, 58.

<sup>79</sup> Ову анализу је Европски суд за људска права први пут применио у случају *Sporrong и Lönnroth против Шведске*, А 52 (1982).

<sup>80</sup> М. Лазих, *Развој института својине у праву Србије*, 187.

<sup>81</sup> F. Staničić, *Razlikovanje javnog interesa, općeg interesa i interesa Republike Hrvatske u kontekstu javnopravnih ograničenja prava vlasništva*, Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu, br. 1/2018, 124.



потписница се оставља "степен слободне процене... шта је у јавном интересу", али ипак дискреционо право државе да просуђује о јавном интересу нијепотпуно неограничено; суд ће процену јавних власти о томе да ли постоји јавни интерес поштовати, осим ако је "очигледно без разумне основе,"<sup>82</sup> или се појам јавног интереса "узима прешироко".<sup>83</sup> Тако, примера ради, Суд је заузео став да "лишење имовине које се врши ни због чега другог осим да се пренесе лична корист на приватно лице, не може бити у јавном интересу."<sup>84</sup> Супротно, Б. Тубић (с позивом на мишљење другог аутора), сматра да се предпоставља постојање јавног интереса у погледу члана 1. Протокола 1. држава треба само да покаже, а не и да докаже његово постојање и Суд је обично спреман да прихвати понуђене разлоге, уколико не изостане накнада штете.<sup>85</sup>

Широка је листа разлога које је Суд квалификовао као јавни интерес. Тако, под јавним интересом Суд је прихватао: *de facto* експропријацију као средство политике националне одбране, при изградњи војних база и боравишта за официре;<sup>86</sup> замене манастирске земље у циљу спречавања незаконитих продаја и ометања државине и контроле развоја;<sup>87</sup> експропријацију имања бивших владајућих краљевских лоза, у интересу разјашњења статуса републике;<sup>88</sup> систем контроле цена за куповину земље и права прече куповине ради спречавања пореских утаја,<sup>89</sup> итд.

Да би ограничење права на мирно уживање имовине било дозвољено, оно мора не само да служи легитимном, на закону заснованом циљу од општег (јавног) интереса, већ "мора постојати разумна пропорционалност између средстава која се примењују и циља којем се тежи."<sup>90</sup> Другим речима, принцип пропорционалности или сразмерности подразумева да ради задовољења легитимног јавног

---

<sup>82</sup> У случају *James против Уједињеног Краљевства*, 8. 7. 1986, А, 117, Суд је сматрао да је продаја закупуљених станова дуготрајним станарима, по цени која је нижа од тржишне, правична, јер су дуготрајним плаћањем закупнине већ платили део куповне цене. Такође, закључено је да је циљ Закона већа социјална правда у домену стамбене политике, што је у складу са јавним интересом. (нав. према: М. Лазић, *Развој института својине у праву Србије*, 188.).

<sup>83</sup> Случај *Hentrich против Француске*, 22. 9. 1994, А, 296-А.

<sup>84</sup> Случај *James против Уједињеног Краљевства*.

<sup>85</sup> Б. Тубић, *Ограничење права на неометано уживање имовине у пракси Европског суда за људска права*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 4/2017, 1678.

<sup>86</sup> Случај *Papamichalopoulos против Грчке*, 24. 6. 1993, А, 260-Б.

<sup>87</sup> Случај *Holy Monasteries против Грчке*, 9. 12. 1994, А, 301-А.

<sup>88</sup> Случај *Former King of Greece против Грчке*, 23. 11. 2000, ЕCHR 2000-ХП.

<sup>89</sup> Случај, *Hakansson и Sturesson против Шведске*, 21. 2. 1990, А, 171.

<sup>90</sup> Случај *James против Уједињеног Краљевства*.

интереса, задирање у право појединца буде у најмањој могућој мери којом се остварује сврха. Принцип пропорционалности, тј. успостављања равнотеже интереса, представља коректив доминацији јавног над приватним интересом.<sup>91</sup> Принцип праведне (поштене) равнотеже (*fair balance*) у заштити људских права је принцип који прожима читав текст Конвенције, иако се у њему он експлицитно не помиње. У основи, он представља другу страну начела равнотеже између појединачних и интереса заједнице.<sup>92</sup>

Правична равнотежа ће се тешко постићи ако власти проузрокују прекомерна одлагања, примера ради, у пружању правног лека, или приликом исплате накнаде<sup>93</sup>, или ако је на неки други начин трајање мешања у право подносиоца представке било прекомерно или или ако се сврха (јавни интерес) могао остварити на други начин (без задирања) или пак мањим интензитетом задирања у појединачно право.

Прекорачење граница слободне процене јавног интереса, као и принципа правичне равнотеже између јавног и појединачног (приватног) интереса, у пракси Европског суда за људска права решаван је досуђивањем новчане накнаде (материјалне штете) као и сатисфакције (нематеријалне штете), због повреде права на мирно уживање имовине.<sup>94</sup> Заправо, када Суд утврди прекршај Конвенције или протокола уз њу, Суд ће, ако је то потребно, пружити правично задовољење оштећеној страни.<sup>95</sup> Правично задовољење може имати три основа: материјалну штету, нематеријалну штету (сатисфакцију) и трошкове поступка. Водећи принцип за сва три основа је начело праведности (*equity*).<sup>96</sup>

---

<sup>91</sup> М. Лазић, Развој института својине у праву Србије, 189

<sup>92</sup> Више о начелу правичне равнотеже са даљим упућивањима, в. Snežana Bagić, *Načelo razmjernosti u praksi Evropskih sudova i hrvatskog ustavnog suda*, Zagreb, 2016.

<sup>93</sup> Случај *Garett против Португалије*, бр. 29813/96 и 30229/96, 11. 1. 2000, EHRR, 319.

<sup>94</sup> Тако, у случају *Palatakou против Грчке*, Суд је оценивши неправичним поступак за накнаду поводом експропријације, подносиоцу представке досудио износ од 3 милион Грчких драхми, "због претрпљеног стреса и нервозе". (Наведено према: K. Rid, *Evropska konvencija o ljudskim pravima*, Kwiga druga, Beograd, 2007, 682.).

У случају *Loizidu против Турске*, представака бр. 15318/83 од 18. 11. 1996. године, држављанки Кипра је, због немогућности коришћења земљишта у северном делу Кипра који су окупирале војне трупе Републике Турске, досудио 20 000 кипарских фунти, "због осећаја беспомоћности и фрустрације због немогућности коришћења земљишта". (Наведено према: K. Rid, нав. дело, 681.).

<sup>95</sup> В. чл. 41. Конвенције.

<sup>96</sup> K. Rid, нав. дело, 630 и даље.

## 2. 2. 4. Позитивне обавезе државе

Начелно, обавеза државе у вези са заштитом права на имовину (имање) је негативне природе. Она се огледа у обавези нечињења, незадирања у право (осим под тачно одређеним условима о којима је раније било речи). Међутим јуриспруденција Суда развила је схватање о постојању обавезе државе на чињење – позитивних обавеза државе у циљу обезбеђења права на мирно уживање имовине (имања). У литератури преовлађује мишљење да је до установљења позитивних обавеза државе у овом погледу дошло у новијој судској пракси Суда.<sup>97</sup>

Најзначајнијом пресудом Суда у погледу позитивних обавеза државе поводом права на мирно уживање имовине (имања), сматра се пресуда у случају Енерџилдиз против Турске, донета 30.11.2004. године,<sup>98</sup> у којој је суд експлицитно појмовно одредио позитивну обавезу државе. У најкраћем, чињенично стање у овом предмету огледало се у следећем: подносилац представке имао је нелегални приврмени стамбени објекат ("дашчару") у нелегалном стамбеном насељу у близини депоније смећа у Истамбулу; услед развоја гасова, дошло је до експлозије у којој је у поменутом насељу страдало неколико људи а проузрокована је и материјална штета на нелегалним стамбеним објектима. Суд је нашао да је, с обзиром да је држава у дужем временском периоду толерисала постојање поменутог нелегалног насеља и остамбене објекте прикључила на систем снабдевања електричном енергијом и водом, подносилац захтева имао "материјални интерес, који се у смислу чл.1. Протокола 1. сматра имовином."<sup>99</sup> Суд је у пресуди навео да: "ефективно уживање права заштићеног чл. 1. Протокола 1. не намеже држави искључиво обавезу да не задире у нечије право, него је може обавезати и на предузимање мера заштите, посебно онда када подносилац представке може од власти легитимно очекивати да му омогуће ефективно уживање имовине."<sup>100</sup> Учињена повреда "састоји се у прекршају позитивне обавезе зато што власти нису учиниле све што је било у њиховој моћи да заштите имовинске интересе подносиоца представке".<sup>101</sup> Држава је била у обавези да предузме практичне кораке како би се избегло уништење имовине, услед небезбедних услова на депонији.

---

<sup>97</sup> О различитим мишљењима о постанку позитивних обавеза државе поводом заштите права на мирно уживање имовине (имања), в. D. Popović, *The Emergence of the European Human Rights Law*, Den Haag, 2011, 221-223.

<sup>98</sup> Случај *Öneriyildiz против Турске*, представка бр. 48938/99.

<sup>99</sup> *Ibid.*

<sup>100</sup> *Ibid.*

<sup>101</sup> *Ibid.*

У другом случају поставило се као спорно питање да ли позитивна обавеза државе да штити право на мирно уживање имовине (имања), обухвата право на интегралну накнаду штете настале на уништеној имовини (имању) у случају катастрофалне несреће. Иако је суд на ово питање одговорио негативно, он је начелно потврдио постојање позитивне обавезе државе. Према правном ставу Суда: "обавеза Државе да штити приватну имовину се не може сматрати једнаком обавези да надокнади пуну тржишну вредност уништене имовине. Накнада коју је понудила Држава је морала да буде оцењена узимајући у обзир све друге мере које су власти спроводиле, сложеност ситуације, број власника, и економска, друштвена и хуманитарна питања својствена пружању помоћи у несрећама. Накнада за штету насталу губитком стана која је понуђена подносиоцима представке није била очигледно несоразмерна."<sup>102</sup>

Позитивне обавезе државе, које су новијом јуриспруденцијом Суда постале готово неспорне, представљају правац ка еволуирању права на мирно уживање имовине (имања) од права сваког имаоца (физичког и правног лица) на заштиту од нелегалног и неоправданог задирања јавних власти (државе), од (само)ограничења односно (само)обавезивања јавних власти (државе), да имаоце неће неоправдано лишити или ограничити им својину или какво друго имовинско право, у право имаоца да од државе захтева предузимање мера у циљу заштите његових имовинских интереса. Тиме је Суд својим одлукама допринео значајном ширењу домашаја примене права признатог чл. 1. Протокола 1. идући у сусрет начелном схватању да се заштита људских права и слобода не обезбеђује само уздржавањем и немешањем државе у заштићено право појединаца, већ да појединац може захтевати од државе одређено чињење како би се потпуније поштовала људска права и доследније спроводила Конвенција.<sup>103</sup> У контексту права на мирно уживање имовине, то је обавеза друштва (државе) да омогући уживање, заштиту и реституцију тог права.

### 3. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Од часа окончања фазе присвајања ствари (а најпре земљишта), настаје тежња за успостављањем својине као правног института – њене гаранције и заштите. Нема, нити је било организованих друштава, без обзира на степен њиховог развоја, у којима није постојао неки облик својине, односно, нормативно (религијски, обичајно, морално или

---

<sup>102</sup> Случај *Budayeva и други против Русије*, представка бр. 15339/02.

<sup>103</sup> Д. Поповић, *Европски суд за људска права*, Београд, 2008, 25.

правно), уређено присвајање делова природе. Као друштвени однос, поводом присвајања материјалних добара, регулисан и заштићен правом, својина је, од свог настанка као правног института, трпела бројне промене. У том погледу, својина је одувек била "чедо свога времена" јер је њено садржинско обликовање зависило од свагдашњег друштвеног поретка. Историјски гледано, својина се из фактичких радњи присвајања и држања добара, издиференцирала из државине и коначно обликовала у правни институт – *proprietas*, крајем периода републике у Античком Риму. У том периоду настао је класични појам својине у Риму, као апсолутно и искључиво право власника, односно, као правом заштићено најпотпуније право власти на ствари – *plena in re potestas*, које обухвата *usus*, *fructus* и *abusus*, као својинска овлашћења. Овлашћења власника према ствари била су неограничена у смислу да су била нека врста "друштвено признатог монопола".<sup>104</sup> Римски (индивидуалистички) концепт својине поново је отелотворен са развојем капиталистичких друштвених односа. У француској Декларацији о правима човека и грађанина (1789.), својина је појмовно одређена као "свето и неотуђиво право",<sup>105</sup> и као таква је одраз ширег идеолошког схватања људских права као природних, урођених, оних који с рођењем припадају сваком човеку. Од "светог" и готово недодирљивог права, својина је, продирањем етичких садржаја, чија је идеја у заштитити слабијих и изложенијих и санкционисању егоизма, безобзирности и малициозности у вршењу права, постала изложена све бројнијим и већим ограничењима. Са ширењем задирања државе (јавних власти) у право својине, с једне стране, јавља се и потреба гарантовања њене заштите, с друге стране. Гаранција приватне својине на националном нивоу остварује се уставом и законима којима се она штити уз остала основна људска права. Наднационална заштита приватне својине, остварена је тек у другој половини XX века, на начин што је право својине, као део корпуса људских права, постало саставни део међународних конвенција. Правно обавезујући судски механизам заштите права својине на Европском континенту, остварен је тек након доношења Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода (1950) (у даљем тексту: Европска конвенција), Протоколом 1. (1952), кроз институт права на мирно уживање имовине, који је "аутономни правни институт", настао у правној пракси Европског суда за људска права. У пракси Суда, право на мирно уживање имовине (имања), еволуирало је од права сваког имаоца (физичког и правног лица) на заштиту од нелегалног и неоправданог

---

<sup>104</sup> Д. Милуновић, нав. дело, 17.

<sup>105</sup> В. чл. 17. Декларације о правима човека и грађанина, Миодраг Јовичић, нав. дело, 491.

задирања јавних власти (државе), до права имаоца да од државе захтева предузимање мера у циљу заштите његових имовинских интереса. Основано се може предпоставити да ће се у јуриспруденцији Суда домен гаранција на мирно уживање имовине, ширити и даље, креативним тумачењем Конвенције.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Аврамовић С, Српски грађански законик (1844) и правни транспланти – копија аустријског узора или више од тога ?, *Српски грађански законик 170 година*, ур. М. Полојац и др, Београд, 2014;

Bagić S, *Načelo razmjernosti u praksi Europskih sudova i hrvatskog ustavnog suda*, Zagreb, 2016;

Bogdanović T, *Zaštita prava vlasništva iz članka 1. Protokola 1. Europske konvencije u praksi Upravnog suda Republike Hrvatske*, Zbornik Pravnog fakulteta Univerziteta u Rijeci, v. 32, br. 1/2011;

Вешовић В, *Збирка докумената о људским правима и слободама*, Београд, 1998;

Висковић Н, *Појам права*, Сплит;

Водинелић В. В, Сто педест година касније: шта је још живо у Српском грађанском законик у?, *Сто педесет година од доношења Српског грађанског законика, (1884-1994)*, ур. М. Јовичић, Београд, 1996;

Водинелић В. В. и остали, *Ка новом стварном праву Србије, Нацрт Законика о својини и другим стварним правима, Auf dem Wege zu einem neuen Sachenrecht Serbies, Entwurf eines Gesetzbuches zur Regelung des Eigentums und anderer dinglicher Rechte*, Београд, 2007;

Водинелић В. В, *Грађанско право, Увод у грађанско право и Општи део грађанског права*, друго, измењено и допуњено издање, Београд, 2014;

Гајин С, Члан 1. I Протокола уз Европску конвенцију о људским правима – стандарди заштите имовинских интереса, *Промене стварног права у Србији*, ур. Владимир В. Водинелић, Београд, 2004;

Гамс А, *Својина*, Београд, 1991;

Јакшић А, *Европска конвенција о људским правима, коментар*, Београд, 2006;

F. G. Jacobs and R. White, *The European Convention on Human Rights*, Oxford, 1996;

Јовановић С, *Уставно право Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца*, Београд, Београд, 1995;

Јовичић М, *Велики уставни системи*, Београд 1984;

Ковачевић-Куштримовић Р, Приватна својина и заштита општег интереса, *Приступ правосуђу, Инструменти за имплементацију*

европских стандарда у правни систем Републике Србије, ур. Радмила Ковачевић-Куштримовић, Ниш, 2006;

Ковачевић-Куштримовић Р, Лазић М, *Заштита имовине према европској конвенцији о људским правима*, Правни живот, Београд, бр.10/2005;

Ковачевић-Куштримовић Р, Лазић М, *Право на имовину и денационализација грађевинског земљишта, Заштита људских и мањинских права у европском правном простору*, ур. Предраг Димитријевић, Књига прва, Ниш, 2011;

Комненић Д, *Право на мирно уживање имовине и Европски суд за људска права*, Београд, 2018;

Лазић М, *Развој института својине у праву Србије, Српско право некад и сад*, ур. Миодраг Мићовић, Крагујевац, 2007;

Лазић М, *Приватна својина – ограничења и гаранције*, Правни живот, бр. 10/2004;

Медић Д, *Заштита права својине*, Правна ријеч, бр. 28/2011;

Медић Д, *Ограничења права својине*, Годишњак Факултета правних наука, Бања Лука, 10/2020;

Милошевић М, *Римско право*, Београд, 2005;

Милуновић Д, *Ограничења права својине на културним добрима*, Гласник Друштва конзерватора Србије, Београд, 17/1993;

Николић Д, *Основни извори стварног права*, Нови Сад, 2007;

Nikolić D, *Civilno društvo i civilno pravo, Liber amicorum Nikola Gavella: građansko pravo i razvoju*, ур. Igor Gliha i dr, Zagreb, 2007

Николић Д, Мидоровић С, *Савремена европска правна теорија о социјалној функцији права својине: немачка доктрина*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 12/2018;

Попов Д, *Појам права својине*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 3/2005;

Поповић, *Европски суд за људска права*, Београд, 2008;

Роровић D, *The Emergence of the European Human Rights Law*, Den Haag, 2011;

Поповић Д, *Реституција у европском праву људских права, Положај и перспектива уставног судства*, Драгиша Б. Слијепчевић, Београд, 2014;

Поповић Д, *Европско право људских права*, Београд, 2016;

Поповић Д. и др, *Коментар Конвенције за заштиту људских права и основних слобода*, Београд, 2017;

Радбрух Г, *Филозофија права*, Београд, 1980;

Rid K, *Evropska konvencija o ljudskim pravima*, Kwigа druga, Beograd, 2007;

Simonetti P, *Vlasništvo i njegove transformacije, jamstvo i zaštita u ustavnom poretku Republike Hrvatske*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, br. 1/2010;

Simonetti P, *Evolucija ustanove superficijarnog prava i usporedba s pravom građenja*, Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, br. 1/2012;

Станковић О, Водинелић В. В, *Увод у грађанско право*, Београд, 1995;

Staničić F, *Razlikovanje javnog interesa, općeg interesa i interesa Republike Hrvatske u kontekstu javnopravnih ograničenja prava vlasništva*, Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu, br. 1/2018;

Стојановић Д, *Право својине у Европској економској заједници*, Правни живот, бр. 11-12/91;

Стојановић Д, *Својина као правни институт*, Правни живот, бр. 10/98;

Стојчевић Д, *Римско приватно право*, Београд, 1988;

Тубић Б, *Ограничење права на неометано уживање имовине у пракси Европског суда за људска права*, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 4/2017;

Хегел Ф, *Основне црте филозофије права*, Сарајево, 1989;

Хибер Д, *Право на мирно уживање имовине, облици његовог угрожавања и могућности поновног успостављања у југословенском праву*, *Право људских права - нове теме*, приредили Константин Обрадовић и Милан Пауновић, Београд, 1996;

Царић С, *Услови за прихватљивост представке поднете европском суду за људска права*, Правни живот, бр. 12/96;

Carss-Frisk M, *The right to property, a guide to the implementation of Article 1. of Protocol No. 1. to the European Convention on Human Rights*, Strasbourg, 2001;

#### Текстови закона

Француски грађански законик (1804); [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006070721](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721), 15. 11. 2020;

Аустријски грађански законик, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>, 15. 11. 2020;

Немачки грађански законик (1900), <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>, 15. 11. 2020;

Швајцарски грађански законик (1912), <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19070042/index.html>, 15. 11. 2020;

Српски грађански законик (1844);

Општи имовински законик (1888);



Устав Републике Србије, "Сл. гласник РС", бр. 98/2006;

Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, "Службени лист СЦГ - међународни уговори" бр. 13-9;

Закон о облигационим односима, "Сл. Лист СФРЈ", бр. 29/78, 39/85, 57/89, "Сл. Лист СРЈ" 31/93, "Сл. Лист СЦГ", бр. 1/2003 – Уставна повеља и "Сл. Гласник РС", бр. 18/2020;

Закон о основама својинскоправних односа, "Сл. лист СФРЈ", бр. 6/80 и 36/90, "Сл. лист СРЈ", бр. 29/96 и "Сл. гласник РС", бр. 115/2005 - др. Закон;

Закон о својинско-правним односима, "Сл. Лист Црне Горе", бр. 19/2009;

Нацрт грађанског законика Републике Србије, Microsoft Word - NACRT (mpravde.gov.rs), 15. 11. 2020;

Пресуде Европског суда за људска права

Случај *Marckx, против Белгије*, представка бр. 6833/74;

Случај *Епархија Будимљанско-никшићка и др. против Црне Горе*, представка бр. 26501/05;

Случај *Gavella против Хрватске*, представка бр. 33244/02;

Случај *Rotary против Румуније*, пресуда од 4. 5. 2000, RJD, 2000-V;

Случај *Банковић и др. против Белгије и 16 других*, представка бр. 52207/99;

Случај *Марковић и други против Италије*, представка бр. 1398/03;

Случај *Sporrong и Lönnroth против Шведске*, А 52 (1982);

Случај *James против Уједињеног Краљевства*, 8. 7. 1986, А, 117;

Случај *Hentrich против Француске*, 22. 9. 1994, А, 296-А;

Случај *Paratichalopoulos против Грчке*, 24. 6. 1993, А, 260-Б;

Случај *Holy Monasteries против Грчке*, 9. 12. 1994, А, 301-А;

Случај *Former King of Greece против Грчке*, 23. 11. 2000, ECHR 2000-XII;

Случај *Hakansson и Stureson против Шведске*, 21. 2. 1990, А, 171;

Случај *Garett против Португалије*, бр. 29813/96 и 30229/96, 11. 1. 2000, EHRR, 319;

Случај *Loizidu против Турске*, представка бр. 15318/83;

Случај *Öneriyildiz против Турске*, представка бр. 48938/99;

Случај *Budayeva и други против Русије*, представка бр. 15339/02.

**Duško ČELIĆ, PhD**

Assistant Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **EVOLUTIONS OF THE CONCEPT AND GUARANTEES OF PROPERTY RIGHTS**

### *Summary*

*The paper presents the evolution of the concept of property, as the oldest legal institution, as well as the evolution of the guarantee of property rights. At the end of the period of the republic in Ancient Rome, the classical notion of property in Rome emerged, as an absolute and exclusive right of the owner, i.e. as the most fully protected right of authority to goods - plena in re potestas, which includes usus, fructus and abusus. The powers of the owners over the goods were unlimited in the sense that they were a kind of "socially recognized monopoly", i.e. that they could oppose all third parties - erga omnes. With the penetration of ethical and socializing ideas in law, the egoistic component of private property has evolved to a property as a social function. Thus, property evolved from a "socially recognized property monopoly" to "binding property." In all modern legal systems, there are multiple limitations of property rights in numerous and different procedures. The supranational binding mechanism for the protection of property rights is enabled by the ratification of Protocol 1 to the European Convention on Human Rights, through the legal institute of "right to peaceful enjoyment of property", which is an "autonomous legal institute" built by the case law of the European Court of Human Rights. The right to peaceful enjoyment of property has evolved from the right of every owner (natural and legal person) to protection from illegal and unjustified interference by public authorities (state), to the right of the owner to require the state to take measures to protect his property interests. Thus, with its decisions, the Court contributed to a significant expansion of the scope of application of the right recognized in Art. 1. Protocol 1.*

**Keywords:** *The concept of ownership, Guarantees of property rights, The right to peaceful enjoyment of property, Negative obligations of the state, Positive obligations of the state.*



**Др Гордана ДАМЈАНОВИЋ\***

**УСЛОВ НОВОСТИ КОД БИОТЕХНОЛОШКИХ  
ПРОНАЛАЗАКА СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА  
ПРОНАЛАСКЕ МАТИЧНИХ ЋЕЛИЈА**

347.771:602.9

---

\* Доцент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [gordana.damjanovic@pr.ac.rs](mailto:gordana.damjanovic@pr.ac.rs)

### **Апстракт**

Биотехнологија представља једну од најстаријих и најдинамичнијих области људских делатности. Предмет тих делатности јесу живи организми и њихова примена у индустрији и пољопривреди. Жива материја се, због специфичности које поседује, не уклапа лако у стандардни модел патентног права. У начелу, да би био патентибилан, сваки биотехнолошки проналазак, па самим тим и проналазак матичних ћелија, мора испуњавати исте критеријуме као и проналасци из било које друге технолошке области. Могућности матичних ћелија практично су неограничене, јер оне могу да подстакну обнову органа или обнављање оштећеног имуног система. Матичне ћелије такође, могу да расту и да се диференцирају у било коју врсту ћелија у људском телу. И управо те карактеристике обезбеђују огроман потенцијал за проучавање и лечење озбиљних болести, попут Алцхајмерове или Паркинсонове болести, као и дијабетеса. Могућности матичних ћелија практично су неограничене, јер могу оне да подстакну обнову органа или обнављање оштећеног имуног система. Да би матичне ћелије, као живи организми, уживале заштиту, потребно је да представљају нешто више од природног феномена. Морају, наиме, представљати „неприродан резултат људског инжењеринга“, будући да се само откриће нечега што се дешава у природи не може патентирати. Проналазак, за разлику од открића које, заправо, само открива нешто што у природи већ постоји, укључује и предлог, односно, решење које ће довести до новог производа или новог резултата, новог процеса или нове комбинације за производњу старог производа или старог резултата. С обзиром на то да већина биотехнолошких проналазака постоји у природи, питање новости тих проналазака представља суштинско питање.

**Кључне речи:** биотехнологија, патенти, проналасци, матичне ћелије, услов новости.

## 1. ПАТЕНТИ И БИОТЕХНОЛОГИЈА

Развој биотехнологије утиче на то да се државе суочавају са питањима и проблемима који превазилазе националне и регионалне границе и захтевају заједничку политику решавања проблема. У тој области најбитнија је заправо јединствена патентна политика, с обзиром на то да је биотехнолошка индустрија уско повезана са патентном политиком. За развој биотехнолошких производа потребна су огромна улагања и рад те зато они који инвестирају у развој биотехнолошке

индустрије верују да јака интелектуална заштита обезбеђује дугорочну сигурност.<sup>1</sup>

Иновације настају као крајњи циљ примене резултата научно-истраживачког рада. Потребно је зато, уз примену открића и властитих сазнања успоставити сопствени концепт, идеју или метод за њено стварање, да би се у току стваралачког рада дошло до иновације. Резултати стваралачког рада углавном се односе на проналаске који морају испуњавати услове прописане законом, како би добили заштиту у облику патента.<sup>2</sup>

У начелу, да би био патентбилан, сваки биотехнолошки проналазак мора испуњавати исте критеријуме као и проналасци из било које друге технолошке области. Закони и законски акти попут Конвенције о европском патенту<sup>3</sup> ( у даљем тексту КЕП), али и нашег Закона о патентима<sup>4</sup> (у даљем тексту ЗОП), прописују услове патентбилности проналаска а да притом не одређују његов појам. За разлику од ЗОП-а из 1995. године, који одређује проналазак као ново решење техничког проблема, актуелни ЗОП а, говори о проналаску из било које области технике, који јесте нов, има инвентивни ниво и индустријски је применљив.<sup>5</sup>

Слично решење садржи и КЕП, према коме се европски патенти издају за проналаске који су нови, који представљају резултат стваралачког рада и могу бити индустријски применљиви.<sup>6</sup> Да би овлашћено лице у надлежном органу могло да испита наведене услове, потребно је да проналазак буде јасно и прецизно изложен својим техничким параметрима, и исто тако описан битним карактеристикама које га дефинишу и чине различитим од других, а битне карактеристике јесу оне код којих је свака неопходна, а све узете заједно јесу довољне да предмет проналаска учине различитим и инвентивнијим од других решења из познатог стања технике.

Да би овлашћено лице у надлежном органу могло да испита наведене услове, потребно је да проналазак буде јасно и прецизно изложен својим техничким параметрима, и исто тако описан битним карактеристикама које га дефинишу и чине различитим од других, а битне карактеристике јесу оне код којих је свака неопходна, а све узете заједно јесу довољне да предмет

---

<sup>1</sup> T. Caulfield, B. Von Tigestrom, „Globalization and biotechnology policy, The challenges created by gene patents and cloning technology“, *Globalization and Health*, 2006, 132.

<sup>2</sup> Чабаркапа Т. О., Петровић П. Д., Дуњић С. М., „Услови патентбилности за заштиту проналазака“, *Војнотехнички гласник*, Vol. LXL No.1, 2013, 146.

<sup>3</sup> Закон о потврђивању Конвенције о признавању европских патената - Конвенција о европском патенту од 5. октобра 1973, са изменама члана 63. Конвенције о европском патенту од 17. децембра 1991. године и изменама од 29. новембра 2000. године, Службени гласник РС - Међународни уговори бр. 5/10.

<sup>4</sup> Закон о патентима, Службени гласник РС, бр. 99/11, 113/17-др. закон, 95/18 и 66/19.

<sup>5</sup> Члан 7 ЗОП-а.

<sup>6</sup> Члан 52(1) КЕП-а.

проналазка учине различитим и инвентивнијим од других решења из познатог стања технике.<sup>7</sup>

Да би један проналазак могао да добије патентну заштиту у САД-у, потребно је такође да испуњава услове прописане законом, као што су новост, неочигледност и корисност. Но, иако се првенствено биотехнолошки проналазци сматрају морално контроверзним, у патентним правилима САД-а, за разлику од европских патентних правила, не постоје законска морална ограничења.<sup>8</sup>

Компаративно гледано, Сједињене Америчке Државе јесу нова земља, ослобођена историје феудализма који је ометао друштвену револуцију и која, због своје географске независности, није имала проблема са континуираним утицајем културе европских досељеника. Настанивши се у Америци, они су са собом донели и своје друштвене вредности. Кључну улогу у моралном вокабулару играју индивидуална права. Патентноправо јесте индивидуално право такође, али није искључена контрола над тим правом. Јавност има право на приступ информацијама у јавном домену те, самим тим, јавност има право и да користи објављене патентне информације. У циљу правилног промовисања иновација у науци и технологији, патентна правила морају правити баланс између права дата ствараоцима, са једне, и права јавности да користи ризици знања, са друге стране.

Намеће се питање да ли матичне ћелије могу да испуне све наведене услове патентне заштите и са којим се све препрекама и недоумицама сусрећу запослени у надлежним канцеларијама, приликом испитивања услова патентне заштите матичних ћелија.

### 1.1. Услов новости у европском патентном праву

Новост чини први услов који мора да испуњава сваки проналазак како би остварио заштиту у облику патента. Сврха постојања наведеног услова састоји се у томе да обезбеди да се неће издати патент за проналазак који јавност већ поседује.<sup>9</sup>

Услов новости садржан је у члану 54 КЕП-а, у којем је истакнуто да се проналазак сматра новим ако није део постојећег стања технике. Стање технике чини све оно што је постало доступно јавности усменим или писменим путем, употребом или на било који други начин пре датума подношења патентне пријаве. Стање технике, осим тога, обухвата и садржину европских пријава патената онаквих какве су поднете, које

---

<sup>7</sup> К. Идрис, *Интелектуална својина, Моћно средство економског раста*, Београд, 2003, 66.

<sup>8</sup> А. Thorstenson, „Patentability of Human Embryonic Stem Cells, Finding the Balance between the Moral Hazard in Europe and the Wide Scope in the US“, Faculty of law, University of Lund, 2007, 50.

<sup>9</sup> В. S. Seymore, „Rethinking Novelty in Patent Law“, *Duke Law Journal*, 60/2011, 976.

имају ранији датум подношења у односу на датум подношења пријаве која јесте предмет испитивања.

Смернице Европске патентне организације за испитивање проналазака понављају се у члану 51 (1) и (2) и то тако да проналазак јесте нов ако није део постојећег стања технике. У случају нејасноћа, патентни захтев се тумачи у складу са чланом 69 (1) КЕП-а.<sup>10</sup> Саставни део КЕП-а јесте и Протокл којим се тумачи члан 69 КЕП-а. Предмет Протокола о тумачењу члана 69 КЕП-а, представља успостављање баланса између правичне заштите проналазака, са једне стране, и разумног степена сигурности трећих лица, са друге стране. У Протоколу је, међутим, експлицитно наведено да то не значи да патентни захтеви служе само као смернице, већ да се стварна заштита одређује на основу онога што је садржано у опису проналаска. Улога патентног захтева јесте од кључног значаја у утврђивању граница заштите. Протокол о тумачењу члана 69, намењен је првенствено судским инстанцама које се баве питањем повреде патената.

Проналазак се може сматрати новим једино ако није садржан у стању технике на начин да га стручњак, на дан првенства пријаве, може материјализовати у виду производа, поступка или примене.<sup>11</sup> Стање технике чине две групе техничких решења. У прву групу спадају сва техничка решења која су постала доступна јавности пре датума подношења пријаве за признање патента. Стање технике, дакле, чине информације које су обелодањене било у писаној форми, било путем вербалне комуникације, или на било који други начин. Објављивање проналаска у научном часопису, његово представљање на конференцији, или комерцијална употреба, представљају, према томе, радње које могу поништити новост проналаска и учинити га неподобним за патентирање.

У основи таквог решења налази се принцип апсолутне новости, према коме се за оспоравање новости могу користити сва техничка решења која су постала доступна јавности било где у свету, односно, без просторног ограничења, било када, али пре датума подношења пријаве, односно, без временског ограничења у погледу старости супротстављеног решења. Не постоји, дакле, територијално ограничење које је раније постојало у неким земљама. У Великој Британији, на пример, сви патентни прописи су до Закона из 1977. године прихватили принцип релативне новости.

---

<sup>10</sup> Обим заштите који се стиче европским патентом, или на основу европске пријаве патента одређен је патентним захтевима, с тим што се опис и нацрти користе за тумачење патентних захтева –чл. 69 (1) Конвенције о европском патенту.

<sup>11</sup> С. Марковић, „Да ли је оквир патентног права постао неодговарајући за проналаске лекова“, *Актуелна питања права интелектуалне својине и права конкуренције: поглед са Балкана*, Београд, 2016, 44.

Стање технике подразумева и тајно стање технике које се односи на поднете, али још необјављене пријаве патената које би тек требало да буду објављене у каснијој фази поступка патентне заштите проналаска, 12 месеци пре датума подношења предметне пријаве. Према нашем актуелном ЗОП-у, поред пријава поднетих Заводу за интелектуалну својину, стање технике чине и необјављене међународне пријаве поднете према Уговору о сарадњи у области патената, у којима је назначена Србија уколико су ушле у националну фазу, затим, европске патентне пријаве проширене на Србију и поднете пре датума подношења предметне пријаве, а које су објављене тог датума или касније. Наведену групу пријава карактерише просторна ограниченост (на територију Србије), али и временска ограниченост, с обзиром на то да јој припадају само оне пријаве које су поднете у периоду од 12 месеци пре датума подношења предметне пријаве.

Стање технике обухвата информације које су постале доступне јавности до тренутка подношења пријаве. Од наведеног тренутка, подносилац пријаве стиче право првенства у складу са чланом 89. ЗОП-а, односно, у складу са чланом 87. Конвенције о европском патенту. Од тог тренутка, проналазак се може користити без опасности од угрожавања његове новости.

## 1.2. Услов новости у праву Сједињених Америчких Држава

Услов новости установљен је првим Законом о патентима који је у САД-у донео Конгрес још 1790. године. У актуелном закону о патентима<sup>12</sup> прописано је да се не може патентирати проналазак ако је познат или коришћен од других лица у САД-у, ако је описан у штампаној публикацији или је у јавној употреби, уколико је дат на продају или је постао доступан јавности на неки други начин, пре датума подношења пријаве у Сједињеним Америчким Државама. Сматра се да је постао доступан јавности на неки други начин, ако је обелодањен, на пример, путем усмене презентације проналаска на научном скупу или је демонстриран проналазак на сајму, саопштен давањем изјаве у радио-емисији, на каналу YouTube, видео и Web локацији, или на неком другом Web материјалу. Не може се патентирати проналазак који је описан у патенту издатом у САД-у, или у патентној пријави која гласи на име другог проналазача, а која је ефективно поднета пре датума подношења предметне пријаве. У случају када је објављивање учињено годину дана пре датума подношења пријаве, и ако је односни проналазач објавио, проналазак ће се ипак сматрати новим. Ефективни датум подношења пријаве подразумева стварни датум подношења пријаве. У ситуацији када је претходно поднета привремена пријава, онда се под датумом подношења пријаве подразумева датум подношења привремене пријаве, под условом да привремена пријава у довољној мери описује

---

<sup>12</sup> U. S. C. 35 101.



пријављени проналазак. Коначно, ефективни датум подношења пријаве може бити датум подношења пријаве у иностранству за коју се захтева приоритет, под условом да страна патентна пријава у довољној мери описује пријављени проналазак. Патентни захтев се, међутим, може одбити чак и када предмет за који се тражи патентна заштита није садржан у стању технике и укључује једну или више разлика у односу на предмет који је познат, уколико те разлике јесу биле очигледне. Предмет за који се тражи да буде патентиран мора бити довољно различит од онога што је већ коришћено или описано, односно, неопходно је да предмет не буде очигледан особи са стандардним вештинама у области технологије проналаска<sup>13</sup>. Заправо, то значи да је потребно да проналазак јесте „обелодањен“ на начин који открива све карактеристике односно проналаска, да би се сматрало да није испуњен услов новости.

## 2. НОВОСТ БИОТЕХНОЛОШКИХ ПРОНАЛАЗАКА

С обзиром на то да већина биотехнолошких проналазака постоји у природи, питање новости тих проналазака представља суштинско питање. У пропису 35 САД-а, у члану 101.

У случају *Diamond vs. Chacrabarty* одобрена је заштита, као што смо већ навели, „производу људске генијалности“ који поседује карактеристичан назив, карактер и употребу (*D v C*, 447. US. 303, 309–310 (U:S: 1980)). Суд је, дакле, закључио да услов новости јесте испуњен, јер није реч о саставу материје који постоји у природи. Када је реч о генима, они се сматрају новим, ако су пречишћени или изоловани из природног окружења. На први поглед изгледа да наведена судска одлука нема никакве везе са патентирањем матичних ћелија, међутим, то је само привид, с обзиром на то да се и проналасци који се односе на матичне ћелије деле у две категорије, и то на производ (састав материје) и на процес.

Да би матичне ћелије, као живи организми, уживале заштиту, потребно је да представљају нешто више од природног феномена. Морају, наиме, представљати „неприродан резултат људског инжењеринга“. И поред тога што је Уставом, Конгресу у САД-у дозвољено да обезбеди заштиту у оквиру права интелектуалне својине и открићима, још је 1948. године Врховни суд, истакао да се „само откриће нечега што се дешава у природи не може патентирати“. Проналазак, за разлику од открића које, заправо, само открива нешто што у природи већ постоји, укључује и предлог, односно, решење које ће довести до новог производа или новог резултата, новог процеса или нове комбинације за

---

<sup>13</sup> General information concerning patents USPTO: Novelty And Non-Obviousness, Conditions For Obtaining A Patent“, october 2015, <https://www.uspto.gov/patents-getting-started/general-information-concerning-patents#heading-5>, 12. 03. 2018.

производњу старог производа или старог резултата. Поједини аутори забрану патентирања открића поистовећују чак са забраном заштите идеје у ауторском праву. Током година, формирана је специфична правна дефиниција новости са новим значењем „доступан јавности“. То значи, на пример, да ген који је постојао у организму, али је био „сакривен“ од јавности, и то тако да његово постојање није било препознато, може бити патентиран када се изолује из организма или када се произведе путем техничког поступка, ако су испуњени остали услови патентбилности.<sup>14</sup> Питање о томе када је једна информација постала доступна јавности представља фактичко питање. При томе нема потребе доказати да је проналазач стварно имао приступ одређеној информацији, него да јеприступ информацији могла имати јавност. Свако обелодањивање не представља улазак података у стање технике, већ је потребно да такво обелодањивање омогућава коришћење проналаска.

## 2. 1. Новост матичних ћелија

Матичне ћелије испуњавају услов новости ако су модификоване или изоловане из природног окружења. Намеће се питање да ли је техника изолације сама по себи довољна за испуњавање услова новости. Уколико техника изолације није довољна, немодификоване матичне ћелије не би испуњавале услов новости, већ би биле оквалификоване као производи природе који не могу бити патентирани. Преовлађује схватање да је за утврђивање патентбилности матичних ћелија главно питање да ли су технички нове или произилазе из постојећег стања технике.<sup>15</sup>

Новост се испитује поређењем пријављеног проналаска, конкретним, дефинисаним, односно изричито поменутиим техничким решењима у стању технике, што се своди на то да се новост „обара“ постојањем једног документа или производа из стања технике, у којем су садржане све карактеристике пријављеног проналаска.<sup>16</sup>

Приликом процене постојећег стања технике, из наведеног долазимо до закључка да заводи за патенте углавном ограничавају обим и садржај претходног стања технике наподскуп стања технике које је дефинисано у односу на област проналаска. Појављује се, међутим, значајна разлика између обима постојеће технологије која је доступна на основу патентних прописа САД-а и патентних прописа којих се

---

<sup>14</sup> „Патенти из биотехнологије“, Европски закон и пракса у области патентирања биотехнолошких проналазака, Едукативно информативни центар Завода за интелектуалну својину Србије, Београд, 2014, 9.

<sup>15</sup> Н. Zhu, „A comparative Study on Human Embryonic Stem Cell Patent Law in the United States“, the European Patent Organization and China, School of Law, University of Kansas, 2011, 67.

<sup>16</sup> С. Марковић, 2016, 43.

придржава Европска патентна организација. У Сједињеним Америчким Државама може се узети у обзир било који документ који је у потпуности удаљен од области на коју се проналазак односи, уколико је разумно релевантан за одређени проблем који је решио подносилац патентне пријаве. У Кини, такође, може се узети у обзир и документ који припада различитој техничкој области у односу на област на коју се проналазак односи, ако односни документ открива највећи број карактеристика предметног проналазка. Смерницама ЕПО-а прописано је да је испитивач обавезан да приликом одређивања обима и садржаја стања технике процени да ли обелодањени документи припадају сличној или различитим технолошким областима. Новост предмета проналазка може се оспоравати директно из једног документа, тачније, не могу се комбиновати различита решења која припадају стању технике. Према томе, „аналогно претходно стање технике“ јесте, изгледа, шире у САД-у и Кини у односу на стање технике у Европи.

Патентни систем стимулише технички напредак тако што најпре подстиче истраживања, нуди награду за трошкове истраживања и развоја, пружа подстицај за улагање капитала у нова истраживања, али и иницира проналазача да открије свој проналазак а не да га сачува као пословну тајну, на пример. Централни услов за давање патента јесте управо откривање.<sup>17</sup> Једна информација се сматра откривеном (објављеном) ако је њен изворни ималац радњу саопштавања извршио на такав начин да постоји објективна могућност да за њу сазна неодређени, односно, ничим унапред одређени круг лица.<sup>18</sup> Информација се, међутим, може сматрати откривеном (на тај начин и саставним делом стања технике) чак и у случају да нико за њу не сазна, под условом да је постојала објективна могућност да за њу сазна неодређени круг лица.

Патент се може признати за проналазак једино у случају да детаљи о томе претходно нису објављени. Будући да се институционални и лични рад истраживача доскоро ценио само на основу научних радова, објава се сматрала важнијом од покушаја да се најпре обезбеди патентна заштита. Након подношења патентне пријаве, међутим, истраживачи могу објавити проналазак без угрожавања његове патентне заштите. Истраживање Одељења Европске комисије за унутрашње тржиште и истраживање показало је да у већини случајева не постоји одлагање објављивања које би се могло повезати са претходним подношењем

---

<sup>17</sup> R. E. Jayaram, „Open source movement in biotechnology research – A contemporary study on research data protection and legal issues in intellectual property management“, School of Indian Legal Thought, Mahatma Gandhi University, 2012, 77.

<sup>18</sup> С. Марковић, *Патентно право*, Београд, 1997, 99.

патентне пријаве, тако да се све више примењује пракса комбиновања патентирања и објављивања радова.<sup>19</sup>

У случају да се техничке информације односе на живи биолошки материјал, као услов за улазак таквог материјала у стање технике, патентно право прописује депоновање материјала у надлежну депозитну установу из које стручњак, под прописаним условима, може да узме узорак биолошког материјала и да га умножи.<sup>20</sup>

У већини релевантних прописа Европске уније, као и у већ поменутој пресуди Европског суда правде, техничка интервенција је такође мерило одлучивања о томе да ли ће се елемент изолован из људског тела сматрати открићем или проналаском. „Изолација“ и „пречишћавање“ чине, дакле, аргументе који разликују изоловане и пречишћене материје од природних.

Постоје, међутим, примедбе на то да су концепт „изолација“ и „пречишћавање“ правни термини, односно, да су вештачка конструкција дизајнирана да повуче границу између онога што јесте и што није могуће патентирати. Концепт изолације су усвојили ЕПО и Канцеларија за патенте и жигове САД-а (у даљем тексту USPTO)<sup>21</sup>, у Европској унији, усвајањем Биотехнолошке директиве<sup>22</sup> (чл. 5), док је у САД-у то учињено преко судске праксе.<sup>23</sup> Биотехнолошка директива у члану 5 (1) прописује да људско тело у различитим фазама формирања и развоја не може представљати патентирани проналазак, међутим, у ставу (2) је прописано да елемент изолован из људског тела или произведен на други начинструктури елемента из природе. Наведено решење ствара правни простор за одобравање патената „елемената“, попут гена или матичних ћелија, правећи разлику између предмета *in vivo* и изолованих компонената људског тела добијених техничком интервенцијом<sup>24</sup>.

С обзиром на то да је изоловање ембрионалних ћелијских линија из ембриона и њихово патентирање уследило након доношења Биотехнолошке директиве, разумљиво је што су правила у тој директиви била фокусирана преваходно на питања која се односе на патентну заштиту гена, ДНК

---

<sup>19</sup> „Бавите се истраживањима, размишљајте о патентима“, [www.zis.gov.rs/upload/Publikacije/Lifleti/Bavite%20se%20istrazivawem.pdf](http://www.zis.gov.rs/upload/Publikacije/Lifleti/Bavite%20se%20istrazivawem.pdf), 08. 03. 2017.

<sup>20</sup> Марковић С., 1997, 102.

<sup>21</sup> USPTO -The United States Patent and Trademark Office.

<sup>22</sup> Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions OJ L 213, 30.7.1998.

<sup>23</sup> V. Mac, „Comparative Legal Review Reassessing the Social Contract in Europe and the United States for Patenting Human Genetic Materials“, Queen Mary University of London, 2014, 207.

<sup>24</sup> G. Bahadur, M. Morrison, „Patenting human pluripotent cells: balancing commercial, academic and ethical interests“, *Human Reproduction*, Vol. 25, No. I, Oxford University Press, 2010, 16.

секвенци и других релевантних процеса. Тумачење Биотехнолошке директиве, али и КЕП-а, препуштено је зато релевантним органима.

Европска комисија је зато 1997. године основала Европску групу за етику (у даљем тексту EGE) која је наследила Групу саветника о етичким последицама биотехнологије (у даљем тексту GAEIB). Европска група за етику је у Мишљењу о етичким аспектима патентираних проналазака који се односе на матичне ћелије (Opinion on Ethical Aspects of Patenting Inventions Involving H. S. C – Opinion no. 16) истакла да је неопходно водити рачуна о различитим изворима добијања ембрионалних матичних ћелија, као и о методама које се користе за извођење ембрионалних ћелијских линија. Мишљење EGE-а уследило је након полемика изазваних експериментом корејских истраживача који су успели да, користећи технику терапеутског клонирања, развију ћелијске линије плурипотентних матичних ћелија. Евеопска група за етику закључила је да не постоји етички разлог за потпуну забрану патентирања проналазака који се односе на матичне ћелије или ембрионалне ћелијске линије. Тотипотентне матичне ћелије не испуњавају услове патентбилности, с обзиром на то да се чланом 5 (1) Биотехнолошке директиве забрањује патентирање тела у свим фазама развоја. Говори ли се, међутим, о плурипотентним матичним ћелијама, ситуација је сложенија, јер оне немају капацитет да се развију у људска бића<sup>25</sup>.

Клонирани ембриони и ембрионалне ћелијске линије испуњавају услов новости јер се производе SCN техником. Индуковане плурипотентне матичне ћелије такође испуњавају услов новости. Приликом оцењивања патентбилности материјала извађеног из људског тела битан је и податак да ли такав материјал пружа решење техничког проблема, иако има мишљења да је наведени критеријум инкорпориран у осталим условима који су неопходни за заштиту проналаска патентом.

Изоловањем ембрионалних ћелијских линија из ембриона, у посебним посудама (медијумима), испуњава се, заправо, услов новости, јер се гајењем у вештачкој средини мења молекуларна структура, може чак да се промени и хромозомска структура и да се разликује од ембриона из ког је изведена.<sup>26</sup> Процес гајења матичних ћелија у лабораторији назива се култура ћелија и успоставља се трансфером унутрашње масе ћелија бластоциста у посебан стерилан суд, који садржи медијум са хранљивим састојцима и неопходним факторима за раст. Матичне ћелије се шире и деле

---

<sup>25</sup> „Commission of the european communities“, Brussels, 14. 7. 2005, [https://www.eur\\_lex.europa.eu/legal\\_content/EN/TXT/?URI=CELEX%3A52005DCO312](https://www.eur_lex.europa.eu/legal_content/EN/TXT/?URI=CELEX%3A52005DCO312), 24. 8. 2016.

<sup>26</sup> A. Jamil, „Patent frame work for the human stem cells in Europe and USA: innovation, ethics and access to therapy“, Bologna, 2016, 80.

по површини суда. Када достигну одређену густину, преносе се у нове лабораторијске судове, где се и даље гаје. Након шест и више месеци култивисања, број ћелија које воде порекло од свега 20–30 ћелија почетне популације, достиже и до неколико милиона. На тај начин настају линије ембрионалних матичних ћелија које се даље могу користити за добијање различитих типова ћелија.

Патентна правила су, наиме, прописана тако да стимулишу научни и технолошки развој. Патентна заштита требало би да награди проналазача монополом права, како би охрабрила даље научне иновације. Све иновације, па самим тим и проналасци матичних ћелија, морају да испуњавају услове за заштиту, прописане патентним правилима, међу којима је најбитнији услов новости.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Bahadur G., Morrison M., „Patenting human pluripotent cells: balancing commercial, academic and ethical interests“, Human Reproduction, Vol. 25, No. I, Oxford University Press, 2010.

Идрис К., Интелектуална својина, Моћно средство економског раста, Београд, 2003.

Jayaram E. R., „Open source movement in biotechnology research – A contemporary study on research data protection and legal issues in intellectual property management“, School of Indian Legal Thought, Mahatma Gandhi University, 2012.

Jamil A., „Patent frame work for the human stem cells in Europe and USA: innovation, ethics and access to therapy“, Bologna, 2016.

Mak V., „Comparative Legal Review Reassessing the Social Contract in Europe and the United States for Patenting Human Genetic Materials“, Queen Mary University of London, 2014.

Марковић С., „Да ли је оквир патентног права постао неодговарајући за проналаске лекова“, Актуелна питања права интелектуалне својине и права конкуренције: поглед са Балкана, Београд, 2016.

Seymore B. S., „Rethinking Novelty in Patent Law“, Duke Law Journal, 60/2011.

Thorstenson A., „Patentability of Human Embryonic Stem Cells, Finding the Balance between the Moral Hazard in Europe and the Wide Scope in the US“, Faculty of law, University of Lund, 2007.

Caulfield T., Von Tigerstrom B., „Globalization and biotechnology policy, The challenges created by gene patents and cloning technology“, Globalization and Health, Challenges for health law and bioethics, Volume 27, Springer, 2006.

Чабаркапа Т. О., Петровић П. Д., Дуњић С. М., „Услови патентибилности за заштиту проналазака“, *Војнотехнички гласник*, Vol. LXL No.1, 2013.

Zhu H., „A comparative Study on Human Embryonic Stem Cell Patent Law in the United States“, the European Patent Organization and China, School of Law, University of Kansas, 2011.

„Патенти из биотехнологије“, Европски закон и пракса у области патентирања биотехнолошких проналазака, Едукативно информативни центар Завода за интелектуалну својину Србије, Београд, 2014.

„Commission of the european communities“, Brussels, 14. 7. 2005, [https://www.eur\\_lex.europa.eu/legal\\_content/EN/TXT/?URI=CELEX%3A52005DCO312](https://www.eur_lex.europa.eu/legal_content/EN/TXT/?URI=CELEX%3A52005DCO312), 24. 8. 2016.

„Бавите се истраживањима, размишљајте о патентима“, [www.zis.gov.rs/upload/Publikacije/Lifleti/Bavite%20se%20istrazivawem.pdf](http://www.zis.gov.rs/upload/Publikacije/Lifleti/Bavite%20se%20istrazivawem.pdf), 08. 03. 2017.

General information concerning patents USPTO: Novelty And Non-Obviousness, Conditions For Obtaining A Patent“, october 2015, <https://www.uspto.gov/patents-getting-started/general-information-concerning-patents#heading-5>, 12. 03. 2018.

Закон о патентима, Службени гласник РС, бр. 99/11, 113/17-др. закон, 95/18 и 66/19.

Закон о потврђивању Конвенције о признавању европских патената - Конвенција о европском патенту од 5. октобра 1973, са изменама члана 63. Конвенције о европском патенту од 17. децембра 1991. године и изменама од 29. новембра 2000. године, Службени гласник РС - Међународни уговори бр. 5/10.

Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions OJ L 213, 30.7.1998.

**Gordana DAMJANOVIC, PhD**

Assistant Professor

University of Pristina – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **OF THE CONDITION OF NOVELTY IN BIOTECHNOLOGICAL INVENTIONS; WITH A SPECIAL REVIEW OF STEM CELL INVENTIONS**

### *Summary*

*Biotechnology is one of the oldest and most dynamic areas of human activity. The subject of that activity is a living organism and its application in industry and agriculture. Living matter doesn't fit easily with the standard model of the patent law because of its specificities. In principle, for it to be patentable, every biotechnological, and therefore stem cell invention must meet the same criteria as an invention in any other technological field. The possibilities of stem cells are virtually unlimited because they can stimulate the regeneration of organs or a damaged immune system. Stem cells can also grow and differentiate into any type of cell in the human body. It is precisely those characteristics that provide enormous potential for studying and treating serious illnesses like Alzheimer's disease, Parkinson's disease, or diabetes. For stem cells to enjoy protection as living organisms, it is necessary to represent something more than a natural phenomenon. They must represent the "unnatural result of human engineering" since the mere discovery of something that is already happening in nature cannot be patented. An invention, unlike a discovery, that only reveals something that already exists in nature, also includes a proposition, that is, a solution that will lead to a new product or new result, a new process or new combination for producing an existing product or result. Considering that most biotechnological inventions already exist in nature, the novelty of those inventions is the crucial question.*

**Keywords:** *biotechnology, patents, inventions, stem cells, novelty condition*





**Др Урош СТАНКОВИЋ\***

**ТЕРМИНИ СТВАРНОГ ПРАВА У ДРЖАВИ ПРВОГ  
СРПСКОГ УСТАНКА**

34.042:347.2(497.11)"1804/1813

"

---

\* Асистент са докторатом на Правном факултету Универзитета у Новом Саду,  
[ustankovic@pf.uns.ac.rs](mailto:ustankovic@pf.uns.ac.rs)

## Апстракт

У раду су обрађени термини који превасходно припадају појмовном апарату стварног права коришћени у документима правног карактера насталим у држави Првог српског устанка. Аутор ће навести термине, изложити њихову етимологију и дати свој суд о њиховој исправности са језичког становишта, а затим изнети закључке о богатству стварноправне терминологије и њеној структури.

**Кључне речи:** правна терминологија, стварно право, Први српски устанак, протокол шабачког магистрата, Лазар Војновић.

## 1. УВОДНО СЛОВО

Српска правна терминологија има дуг, али донекле непрекидан развој. У средњем веку њени извори су били правни акти које су издавали владар или феудалци, типичи, преводи страних закона и законских зборника. Услед турских освајања српских земаља нестали су најважнији ствараоци српске средњовековне правне терминологије – државе (владари) и племство. Самим тим сужавају се и могућности за развој српског правног језика. Правне терминологије, наравно, и даље има – у црквеним зборницима, млађим преписима Душановог законика, правним компилацијама...<sup>1</sup> Осамнаести век доноси осетан импулс за развој српске правне терминологије. То столеће изнедрило је изворе српске правне терминологије великог значаја – акте судова у Табану (Српској вароши) у Будиму, и део *Стеге* митрополита Петра I Петровића.<sup>2</sup> Рускословенски језик, код Срба прихваћен у првој половини XVIII века, обогатио је српски лексички фонд и неким правним терминима, а после прихватања тог језика у нашој средини угледали су светлост дана неки преводи аустријских закона.<sup>3</sup> Додатни велики подстрек за развој српске правне терминологије представљала је краткотрајна обнова државности Србије извојевана у Првом српском устанку. Њоме је створен простор за настанак великог броја извора правних термина. Правни извори из државе Првог српског устанка, дакле, са гледишта историје српске правне терминологије, с једне стране представљају врхунац раније започетог развојног процеса, али

---

<sup>1</sup> А. Соловјев, „Српске законске компилације XVII века”, *Глас Српске краљевске академије – други разред* 80/1933, 91–151; *Законик цара Стефана Душана IV/1–2*, Београд 2015.

<sup>2</sup> Г. Витковић, *Споменици из будимског и пештанског архива I–IV*, Државна штампарија, Београд 1873–1875.

<sup>3</sup> *Брачное узаконение*, Беч 1786; *Обиции законъ на преступленіа и њихова наказаніа*, Беч 1788; *Събиции законъ надъ прегрѣшеніами и тоихъ казнами*, Беч 1788.

истовремено и почетак једног новог процеса – развоја нововековне „државне” правне терминологије у Србији. Из тог разлога правни термини коришћени у устаничкој Србији и те како захтевају научну обраду. Аутор ових редова одлучио је да се подухвати тог задатка и да своје ангажовање на овој тематици отпочне чланком о терминима који би се првенствено могли сврстати у појмовни апарат стварног права.

## 2. ТЕРМИНИ

Извори потекли у држави Првог српског устанка садрже термине за ствар, врсте ствари, право на стварима, својину, сопственика, својинскоправно овлашћење *abusus*, исправу која доказује право својине, употребу ствари, залог и држање.

За *ствар* се у *Наставленијима права државнога*, рукопису предавања из Државног права на Великој школи који је сачинио њен професор Лазар Војновић<sup>4</sup>, користи реч *вешч*. У питању је славенизам усвојен из рускословенског језика, пошто у њему старословенска графема *щ* има гласовну вредност *шч*, за разлику од српкословенског, где је она била *шт*.<sup>5</sup>

У протоколу шабачког магистрата могу се пронаћи облигације у којима су покретно и непокретно имање названи *движимо*, тј. *недвижимо/недвижемо добро*. Придеви *движим* и *недвижим* долазе из црквенословенског језика и изведени су од глагола *движити* (кретати се, померати). Даничићев *Рјечник из књижевних старина српских* има одреднице *двићи*, *двизати* и *двигнути*, али не и *движим/недвижим*, што упућује на закључак да су ти придеви у српску лексику ушли касније, преко рускословенског језика. Облик *недвижемо*, који се појављује у облигацији Митра Радовановића из Ваљева Јанку Марићу из Осечине издатој 15. јула 1808, свакако је последица замене вокала слабе артикулације *и* са *е*, често присутне у народним говорима (нпр. *комесија* уместо *комисија* или *муслеман* уместо *муслиман*).<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Рођен 1783. у Сремској Митровици, умро 1812. у Београду. По преласку у Србију најпре је био секретар рудничког војводе Милана Обреновића, а потом професор Велике школе, на којој је предавао Државно право, Народно право и Судски поступак.

<sup>5</sup> Р. Перовић, *Прилози за историју Првог српског устанка*, Слово љубве, Београд 1980, 134; А. Младеновић *Славеносрпски језик студије и чланци*, Књижевна заједница Новог Сада, Нови Сад 1989, 126.

<sup>6</sup> Ђ. Даничић, *Рјечник из књижевних старина српских I*, Државна штампарија, Београд 1863, 259; П. Ђукановић, „Говор села Горње Цапарде (код Зворника)”, *Српски дијалектолошки зборник* (даље: СДЗ) 1983, 204; П. Радић, „Цртице о говору села Дрче у куршумлијском крају”, СДЗ 1990, 13; Ј. Гмитровић, „Говор цела Милушинца (у Сокобањској котлини)”, СДЗ 2008, 342; Р. Ј. Поповић, *Протокол и регистар шабачког*

Насупрот савременој стварноправној терминологији, у којој се користи синтагма *право на ствар*, Војновић се служи изразом *право над добрама*.<sup>7</sup>

Институт својине означавањем је засигурно именицама *влада* и *собствености* и придевским изразом непотпуног значења *бити властан*, а можда и речима *притјажаније* и *својственост*.

Вишезначна именица *влада* у *Наставленијама* значи *својина*. Необорив доказ ове тврдње је текст који гласи: „Добра државе зову се све оне вешчи које се у **влади** (подвукао У. С.) државе налазе...” *Влада* је, према П. Скоку, поствербал<sup>8</sup> глагола *владати*. Колико год савременом читаоцу ово значење поменуте речи деловало необично, треба напоменути да су у *Рјечнику ЈАЗУ* као њена значења наведени „*vlast, vladañe, upravljañe, vodstvo*”, а власт над стварима и јесте суштина појма својине. Војновић у свом делу користи и израз *влада превасходна*, који описује као право врховне власти да у случају крајње нужде располаже имањем појединаца. Тај опис јасно указује на то да је Војновићева конструкција превод латинског *dominium eminens*-а, који се, за шта литература пружа сведочанства, користио и у случају о којем говори аутор *Наставленија*.<sup>9</sup>

Данашњи читалац би свакако помислио да израз *бити властан* значи искључиво *имати овлашћење*, међутим *Речник српскохрватског књижевног језика* у издању Српске академије наука и уметности као прво значење придева *властан* наводи управо „који има власт, који господари”. Осим тога, конструкције помоћни глагол *бити* + трпни глаголски придев, у значењу имати именицу од које је придев изведен, врло су распрострањене у српском језику (нпр. *бити вољан* – имати вољу; *бити дужан* – имати дуг; *бити обавезан* – имати обавезу), тако да се изразу *бити властан* са становишта језичке исправности не може ништа приговорити. Израз *бити властан* у изворима се јавља и без предлога и са њима. Први варијетет налази се у бр. 447 протокола шабачког магистрата, у којем се каже да жена или девојка покојног Николе „у кући власна јест, како покојни отац њезин био јест”. Са предлогом *од* придев *властан* је употребљен у пресуди шабачког

---

*магистрата од 1808 до 1812. године*, Историјски институт, Београд 2010, 53–54 (№ 299 и 305); Ј. К. Грот, *Русско правописание*, «Книга по требованию», Москва 2013, VIII.

<sup>7</sup> Р. Перовић (1980), 140.

<sup>8</sup> Реч изведена из глагола.

<sup>9</sup> J. S. Bütter, *Einleitung zum teutschen Staatsrechte* II/1, im Verlag der dasigen Zeitungsdruckerei, Bayreuth 1792, 80, fn. 1; *Rječnik hrvatskoga ili srpskoga jezika* (даље: *Rječnik JAZU*) XXI, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1973, 139; Р. Skok, *Etimologijski rječnik hrvatskoga ili srpskoga jezika* III, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1973, 604; Р. Перовић (1980), 137, 140, 142.

магистрата од 12. априла 1808. поводом захтева Јоване, жене покојног Матије Мелентића, да имаће преминулог супруга однесе у мираз другом мужу. У пресуди стоји да ће Јованин син *бити властан од свога домазлука и очевине* када напуни 15 година. У бр. 445 протокола шабачког магистрата бележи се израз *властан на*: житељ Метковића Павле Видовац, стоји у том запису, биће властан на опљачкане ствари које је претходно купио од Јове бимбашиног.<sup>10</sup>

Говорећи о *res communis omnium*, Војновић каже да код њих „...собствености и употребленије свима уједно и никоме понаособ не принадлеже”. *Рјечник ЈАЗУ* даје генезу настанка речи *сопственост*: она је изведена додавањем суфикса *-ост* на придев *сопствен*, изведен из црквенословенске именице *сопство*, која се у изворима среће у XIII веку. Облик *сопственост* несумњиво је дошао из рускословенског, у којем је примењиван морфонолошки правопис<sup>11</sup>. Помало чуди то што Војновићу за означавање својине служи облик множине горње именице, јер се употреба плурала за тај институт у множини противи језичкој логици. Треба, међутим, нагласити да је *сопственост* могла значити и „ствар која је сопствена”, односно „све ствари које су сопствене”, што јој је вероватно и првобитно значење које се касније проширило на својину као правни институт, и у том случају коришћење облика множине за *сопственост* не би било језички неоправдано (као код именице *принадлежности* – сви дохоци који некоме припадају).<sup>12</sup>

Именице *притјажаније* и *својственост* део су наслова четврте главе другог дела *Наставленија (О народов праву околу притјажанија и својствености)*. На основу текста наслова не може се са сигурношћу установити које је значење поменутих речи. У другим деловима *Наставленија* глагол *притјажавати* и именица *притјажатељ* користе се за „имати у својини”, тј. „власник”.<sup>13</sup> Облик *притјажаније* у српски језик је стигао из рускословенског, што се види по рефлексу назала предњег реда (Ж), који је у том језику *ја*, а у српкословенском и српском *е* (тако да ћемо у Даничићевом *Рјечнику* пронаћи одреднице *притежати* и *притежаније*). Етимологија те речи врло је занимљива.

<sup>10</sup> *Речник српскохрватског књижевног и народног језика II*, Институт за српскохрватски језик САНУ, Београд 1962, 710; М. Луковић, *Богишићев законик припрема и језичко обликовање*, Балканолошки институт САНУ, Београд 2009, 415; Р. Ј. Поповић, *op. cit.*, 19, 77 (№ 25, 445, 447).

<sup>11</sup> Правопис код кога се у писању речи чува задржава разлика међу морфемама од којих је реч састављена (нпр. *изтући*, *подпредседник*, *србски*).

<sup>12</sup> В. И. Даль, *Толковный словарь живаго великорускаго языка IV*, Общество любителей російской словесности, Москва 1866, 230; *Рјечник ЈАЗУ XV*, Zagreb 1956, 922–923; Р. Перовић (1980), 139–140; А. Милановић, *Кратка историја српског књижевног језика*, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд 2004, 97.

<sup>13</sup> Р. Перовић (1980), 137, 140.

Старословенски глагол *тжжати* значио је „радити земљу” (одатле и *тежак*, у значењу *земљорадник*). Префикс *при* употребљава се између осталог и за претварање несвршеног глагола у свршени, тј. да означи „резултат неког посла”, па би *притежати* изворно значило стећи државину или својину над земљом њеном обрадом. Од глагола *притежати* изведена је глаголска именица *притежаније*, која је првобитно свакако означавала земљу стечену обрадом<sup>14</sup>, да би доцније њено значење било проширено на државину и својину уопште.<sup>15</sup>

*Својственост*, именица која у данашњем језику значи „одлика, обележје, карактеристика”, у стара времена могла је да значи и *својина*, за шта се може пронаћи потврда у *Rjecosloxy slovinsko-italiansko-latinskot* дубровачког лексикографа Јоакима Стулија<sup>16</sup>. Горе поменута реч би представљала домаћи пандан славенизма *собственост* и могла је настати на исти начин као он – од *својство* преко *својствен* до *својственост*. Може се претпоставити да је и еволуција у значењу *својствености* иста као код *собственности*; да је у почетку значила „ствар, односно ствари које су своје”, а онда постала појам за својину.<sup>17</sup>

Речи коришћене за власника биле су *господар*, *домаћин*, *иматељ*, *притјажатељ/притјажател/притежатељ/притежател* и *саубија/сајбија*.

На именицу *господар* у значењу *сопственник* може се наићи у тапији издатој војводи Јакову Ненадовићу 11. јануара 1808. на куће и дућане које је купио у Београду. Да *господар* и *власник* могу бити синоними показује латински језик, у којем је *dominus* реч за оба појма. Именица *господар* има врло интересантну етимологију. Суфикс *-ар* додат је на именицу *господа*, у значењу *гостионица*, тако да је изворно значење речи *господар* било *гостионичар*, што је пример који потврђује тезу Б. Ђорића да је суфикс *-ар* у почетку коришћен само за грађење

<sup>14</sup> Као *орање* из чувене народне песме *Орање Марка Краљевића*, које означава узорану земљу, а не вршење радње.

<sup>15</sup> Ђ. Даничић, *op. cit.* II, 415; *Rječnik hrvatskoga ili srpskoga jezika* (даље: *Rječnik JAZU*) XI, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1935, 832; *Rječnik JAZU* XII, Zagreb 1936, 185; Б. Перуничкић, *Српско средњовековно село*, Научна књига, Београд б. г., 75; А. Младеновић, „Однос између домаћих и рускословенских елемената у књижевном језику код Срба пре његове Вуковске стандардизације”, *Зборник за филологију и лингвистику Матице српске* 1969, 44; Р. Перовић (1980), 127.

<sup>16</sup> Рођен у Дубровнику 1730, где је 1817. и умро. Монах фрањевац; у Дубровнику је завршио језуитски колегијум, а у Риму студије теологије. Током већег дела живота бавио се лексикографијом, оставивши иза себе капитални „словинско”-италијанско-латински речник из три дела.

<sup>17</sup> J. Stulli, *Rjecosloxy slovinsko-italiansko-latinsko* II/2 [Dubrovnik 1806], 421.

nomina professionis<sup>18</sup>, а тек касније и nomina agentis<sup>19</sup>. Термин *господар* за власника одржао се и у савременом српском језику, у међу нероманистима често заборављаном појму *господар посла*, тако да се не може рећи да је архаизам, већ само да је његова употреба у данашњем језику знатно сужена.<sup>20</sup>

На помен речи *домаћин* помислиће се, дакако, на старешину куће, власника имања или спортску екипу која утакмицу игра на свом терену, али у изворима насталим у држави Првог српског устанка означавала је и сопственика. Пример једног таквог извора је тапија издата Младену Миловановићу и Милоју Петровићу 26. децембра 1807, у којој се може прочитати да су поменута двојица устаничких првака *домаћини* од купљених куће и плаца. У погледу настанка речи *домаћин* етимолози пружају два у суштини иста објашњења: у *Рјечнику ЈАЗУ* наводи се да је та реч изграђена од старог придева *домаћ* и суфикса *-ин*, док А. Белић њено грађење везује за одређени вид поменутог придева – *домаћи*. Уз то треба додати да је *домаћин* према И. Клајну уз *туђин* једина именица са суфиксом *-ин* која има придевску основу.<sup>21</sup> Може се рећи да *домаћин* није најбољи избор за генерички појам власника, јер је етимолошки везана за именицу *дом* и самим тим преуска да обухвати сопственике других ствари осим дома. Но та иста замерка могла би да се упути и на рачун већ наведеног *dominus*-а, па Римљанима ипак није била препрека да њоме означавају власника ствари генерално.

У писму смедеревског магистрата панчевачком од 23. јуна 1809. наводи се да је Турчин Мустафа исплатио *иматељем* (свакако облигације) Живоји (sic!) Јанковићу и Стефану Вујиновићу 30 гроша на име потраживања њих двојице према извесном Миленку Николићу. Облик *иматељем* је славенизам, датив множине именице *иматељ*, која се јавља у Стулијевом речнику. *Иматељ* је изграђен тако што је на

<sup>18</sup> Лингвистички термин за носиоца занимања.

<sup>19</sup> Појам којим се у лингвистици означава вршилац радње.

<sup>20</sup> *Рјечник ЈАЗУ* III, Zagreb 1888, 302; Б. Ћорић, *Моциони суфкси у српскохрватском језику*, Филолошки факултет Београдског универзитета, Београд 1982, 73–74; Р. Перовић, *Први српски устанак акта и писма на српском језику I 1804–1808*, Народна књига, Београд 1978, 315; Ж. Вујуклић, *Forum romanum*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd 2010, 298.

<sup>21</sup> *Рјечник ЈАЗУ* II, Zagreb 1885, 616, 618; А. Белић, *Савремени српскохрватски књижевни језик* II, Научна књига, Београд 1949, 102; В. Б. Савић, *Карађорђе документи I 1804–1809*, Дечје новине, Горњи Милановац 1988, 299; И. Клајн, *Творба речи у савременом српском језику* II, Завод за уџбенике и наставна средства, Матица српска, Институт за српски језик САНУ, Београд 2003, 91.

инфинитивну основу<sup>22</sup> глагола *имати* додат општесловенски суфикс за означавање *nomina agentis -тељ*.<sup>23</sup>

*Притјажатељ* је *nomina agentis* изведена од рускословенског глагола *притјажати*. Та именица за сопственика може се, на пример, видети у тапији која је 25. септембра 1808. издата Јакову Ненадовићу на воћњак купљен у Ваљевској нахији. Облик *притежатељ*, присутан у тапији од 21. фебруара 1812, издатој Николи Николајевићу на кућу купљену у Београду, своју генезу вероватно дугује замени рефлекса рускословенског назала предњег реда *ја* српским *е*. Овој претпоставци у прилог говори то што у Даничићевом *Рјечнику* нема одреднице *притежатељ*, што би упућивало на закључак да је та реч новијег порекла. Узгред, србизација рускословенских речи извршена на горе наведени начин одлика је славеносрпског језика, хибрида насталог укрштањем елемената рускословенског, српкословенског и српског народног језика. Стога се за *притежатеља* може казати да је славеносрбизам. Исто важи и за *притежателя*, облик који смо учили у тапији од 16. маја 1810. којом се потврђује да је војвода Младен Миловановић сопственик хана купљеног у Београду, и *притјажателя*, речи из тапије од 16. јуна исте године која је служила за потврду да Јанко Петровић, арендатор из Старе Пазове, има својину на три купљене турске куће у Београду. Наиме, у србизовању рускословенских речи била је честа пракса да се *љ* замени са *л*, чак и у оним случајевима када би се и у српском изговору дотична реч изговарала са првом фонемом.<sup>24</sup>

*Саубија/сајбија* је турцизам изведен из *sahib/sahip* (власник, господар, газда, домаћин). Први варијетет може се запазити у тапији коју је Правитељствујушчи совјет 17. априла 1808. издао војводи Алекси Поповићу на воденицу купљену у Шенгољу, селу у близини Ужица, а други у тапији издатој 11. септембра исте године, која потврђује право

<sup>22</sup> Код глагола који се завршавају на *-ти* она се добија одбијањем тог завршетка.

<sup>23</sup> Stulli, *Rjecosloxye* II/1, 224; Т. Илић, „Неколико докумената о трговачким везама између Србије и Баната (1806–1813)”, *Зборник историјског музеја Србије* 1972, 99; Б. М. Николић, „Основни принципи творбе речи у савременом српскохрватском књижевном језику”, *Наш језик* (даље: НЈ) 1–2 (1970), 15; С. Ристић, „Морфема *-тељ-* у савременом српскохрватском језику”, НЈ 4–5 (1982), 195, 197.

<sup>24</sup> Даничић, *Рјечник* II, 443; А. С. Јовановић, „Баштина војводе Младена Миловановића”, *Бранич* 11–12/1888, 399; Б. Л. Новковић, „Из архиве једне старе београдске породице”, *Годишњак града Београда* 1957, 329; К. Петровић, „Тапија о куповини напуштених турских кућа из времена Карађорђевој Србије”, *Рад војвођанских музеја* 1961, 166; Р. Перовић (1978), 386–387; А. Младеновић (1989), 127; Ј. М. Стошић, „Славенизми у *Банатском алманаху* (1827)”, *Исходишта* 2/2016, 228; М. С. Зорић, „Славенизми у Стеријиним драмским делима – именички суфикси”, *Зборник у част Љиљани Суботић теме језикословне у србистици кроз синхронију и дијакронију* (ур. Јасмина Дражић, Исидора Бјелаковић и Дејан Средојевић), Филозофски факултет, Нови Сад 2016, 122–123.



својине Младена Миловановића на некадашњу воденицу Кучук Алије у селу Миливи у Ресави. Додавање суфикса *-ија* вршило се на турске речи које се завршавају самогласником (нпр. *burgu* > *бургија*; *pusu/pusi* > *бусија*; *raki* > *ракија*). *Sahib* у номинативу не спада у ту групу, али у турском језику се та реч често користи у конструкцијама са генитивом, у коме има наставак *-i* (као нпр. у нама познатом злогласном *çiftlik sahib* – читкук-сахибија), па је стога могуће је да је суфикс *-ија* додат на генитивни облик. Турски *sahib* адаптиран је у српски облик и изостављањем фонеме *x*, која је у већини народних говора на српском говорном подручју почела да нестаје од средине XVI века и за чије се изостављање у средини речи у својој *Писменици* залагао Вук Караџић. С. Марковић тврди да је *саубија* старији облик, од којег је касније настао *сајбија*. Познато је да се гласови *и* и *ј* у говору мешају и прелазе један у други, за шта су сликовити примери лична имена *Вукаило/Вукајло* и *Михаило/Михајло*, презиме *Исаиловић/Исајловић* итд.<sup>25</sup>

За најважније овлашћење сопственика ствари у *Наставленијима* је употребљен глагол *располагати*. Он је двопрефиксалан, будући да су у његовом грађењу употребљени префикси *-по* и *-раз* (*по* + *ложити* > *положити*; *рас* + *положити* > *расположити*). У *Рјечнику ЈАЗУ* се наводи да је основно значење глагола *положити* „ставити” и да префикс *-раз* у примеру *располагати* означава радњу која се вржи дуже време, постепено, на основу чега се да закључити да би потоњи глагол значео „дуже време стављати, постепено стављати”. Овде ваља скренути пажњу на то да је једно од значења руског глагола *располагать* „размештати”, и то значење није много удаљено од садржине појма *abusus*-а, поготово када је реч о тестаменталном располагању имовином. Овоме треба додати да И. Клајн сматра да у *расположити/располагати* постоји метафоричко проширење значења, што, чини нам се, иде у корист тезе о првобитном значењу тог глагола.<sup>26</sup>

Коришћење ствари означавало се именицом *употребленије* (види пасус о *собствености*) и глаголом *уживати*. У речи *употребленије* извршена је замена рускословенског фонетизма *-ље-* са *ле*, што је

<sup>25</sup> В. С. Караџић, *Писменица сербскога језика, по говору простога народа написана*, Беч 1814, 10–11; А. С. Јовановић, *op. cit.*, 397; А. Škaljić, *Turcizmi u srpskohrvatskom jeziku*, Svjetlost, Sarajevo 1966, 542; S. Marković, *Fonetika savremenog srpskohrvatskog jezika (i pregled dijalekata srpskohrvatskog jezika)*, Univerzitet u Sarajevu, Sarajevo 1968, 63; Б. Милановић, „О етимолошком и секундарном *x* и *o* једном глаголском дублету”, НЈ 1–2 (1977), 6; М. Стевановић, *Савремени српскохрватски језик I*, Научна књига, Београд 1986, 465–466; Н. Радосављевић, „Извори за историју Првог српског устанка из породичне архиве Поповића”, *Мешовита грађа* 23/2004, 93.

<sup>26</sup> *Рјечник ЈАЗУ XIII*, Zagreb 1953, 200, 427; Р. Перовић (1980), 140; И. Клајн, *Творба речи у савременом српском језику I*, Завод за уџбенике и наставна средства, Матица српска, Институт за српски језик САНУ, Београд 2001, 271.

својствено славеносрпском језику, којем, према томе, ова глаголска именица припада. Да је глагол *уживати* имао значење *употребљавати* показује део текста *Наставленија* у којем стоји да општа добра нико не може *уживати* без дозволе врховне власти. *Уживати* је несвршени парњак заборављеног глагола *ужити*, чија се појава бележи у XV веку, а значи послужити се нечим на своју корист, на своје добро.<sup>27</sup>

У досадашњем делу текста могло је да се примети да је за исправу којом се доказивало право својине на непокретностима био у употреби назив *тапија*. У турском језику, из којег је ова реч преузета, именица *tapu* користила се за тапијски систем, таксу која се плаћала приликом преноса права својине и исправу којом се то право доказује. Међу ауторима не постоји сагласност о порекло те речи: док једни њену етимологију везују за грчку реч *τοπος* (место), други веле да је у питању стара турска реч која означава земљу или нешто што има везе са њом. Модификација речи *tapu* у српски језички облик извршено је суфиксацијом о којој је било речи у пасусу посвећеном *саубију/сајбији*.<sup>28</sup>

Предаја покретне ствари као гаранције за враћање дуга у изворима из државе Првог српског устанка звала се *залога* и *залог*. И један и други облик забележени су у протоколу шабачког магистрата. Под бројем 316 записано је како Илија Ћосић из Богосаваца није могао да плати дуг од 71 гроша крупањском туфегџији Радојици Томићу, па му је дао коња у *залогу*. Шабачки магистрат је, стоји у бр. 633 његовог протокола, обавио продају пушке коју му је донела Ђука, жена Јована Братића; пушку је претходно извесни Арсен Петровић дао у *залог* да ће вратити свој дуг који је износио 10 гроша. *Залога/залог* је девербативна именица изведена од глагола *заложити*. На српском језичком простору облик у женском роду јавио се у XIV веку и уобичајенији је од облика мушког рода, карактеристичног за хрватско говорно подручје, у српским изворима присутног од XVIII века. *Ложити* је каузатив<sup>29</sup> од *лежати*,

<sup>27</sup> *Rječnik JAZU XX*, Zagreb 1972, 483, 485; Р. Перовић (1980), 140; А. Младеновић, „Неке славеносрпске особине у језику Димитрија Исајловића 1816. године”, *Јужнословенски филолог* (даље: ЈФ) 1981, 184.

<sup>28</sup> R. H. Eisenman, *Islamic Law in Israel and Palestine*, E. J. Brill, Leiden 1978, 56, fn. 16; M. F. Köprülü, *Some Observations on the Influence of Byzantine Institutions on Ottoman Institutions*, *Türk Tarih Kurumu*, Ankara 1999, 75; A. Minkov, „Ottoman *Tapu* Title Deeds in the Eighteenth and Nineteenth Centuries: Origin, Typology, Diplomats”, *Islamic Law and Society* 1/2000, 66; М. Тодоровић, *Тапијски систем у XIX веку – отоманска заоставштина јужнословенским народима*, докторска дисертација одбрањена на Правном факултету у Београду 2016, 42.

<sup>29</sup> Каузативни глагол је онај глагол код којег „субјекат својом радњом проузрокује да се објекат налази у стању, да се с њиме збива или да ради оно што је означено другим чланом глаголског пара”. Вид. С. Живковић, „Деоба глагола по објекту”, НЈ 3–4 (1958), 255.

тако да нимало не изненађује што Вук у свом *Рјечнику* као значење глагола *залећи* наводи „decken (die Schuld)” (покрити дуг). Једно од значења глагола *лежати* је „*stajati uopće...ali o čemu se može kretati, prenositi...*” Префикс *-за* послужио је за перфектизацију несвршеног глагола *ложити*, из чега се може закључити да је *заложити* изворно значило оставити покретну ствар да стоји.<sup>30</sup>

Радња вршења фактичке власти на стварима означавана је глаголским дублетом *држати/држати*. Први, српски пар овог дублета, пронашли смо у пресуди шабачког магистрата поводом захтева Ружице и Марије, ћерки преминулог Николе Томића из Бошњака, да се продају баштина и виноград њиховог покојног оца, у којој се наводи да ће Самуило Бајић да *држи* део баштине и винограда који припада његовом брату Петру, сину усвојеника Николе Томића Глигорија, док Петар не одрасте. Облик са рускословенским фонетизмом *ер* може се, између осталог, наћи у већ поменутој тапији издатој Пазовчанину Јанку Петровићу. Појављивање варијетета *држати* је последица праксе настале након усвајања рускословенског језика да се са *ер* пишу и изворно српске речи, а не само оне преузете из рускословенског.<sup>31</sup>

### 3. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Стварноправна терминологија у држави Првог српског устанка релативно је сиромашна. Углавном је садржала појмове за институте са којима се народ у свом обичном, свакодневном животу често сусретао. Насупрот томе, израза потеклих из правне теорије скоро да нема, што је природно, с обзиром на чињеницу да је и српска правна теорија у том тренутку била у повојима. Малобројни термини доктринарне природе или су славенизми или дословни преводи са страних језика.

У изворима су по бројности приближно једнако заступљени народне речи и славенизми, с тим што је немогуће пронаћи критеријум према коме би се термини могли разврстати у целине у зависности од тога који језички слој у њима превлађује. То, међутим, не важи и за текстове из којих се црпе стварноправни термини. У *Наставленијима* је

---

<sup>30</sup> В. Стефановић, *Српски рјечник*, Беч 1818, 199; *Рјечник ЈАЗУ VI*, Zagreb 1904–1910, 29; С. Живковић, *op. cit.*, 255; И. Грицкат, „Префиксација као средство граматичке (чисте) перфектизације”, *ЈФ* 1–2 (1966–1967), 209; Д. Малић, „Рјечник ЈАЗУ као показатељ јединствености хрватско-српског дијасистема и посебности варијаната књижевног језика”, *НЈ* 1–2 (1981), 40; Wiesław Warýś, „Из деривације именица у изворним српским средњовековним споменицима”, *Научни састанак слависта у Вукове дане* 1/1984, 134; Р. Ј. Поповић, *op. cit.*, 55, 107 (№ 316 и 633).

<sup>31</sup> К. Петровић, *op. cit.*, 166; А. Младеновић (1989), 88–89; Р. Поповић, *op. cit.*, 140 (№ 835).

више славенизама, док у осталим изворима благу бројчану предност имају речи из народног језика. То је сасвим природно, пошто су *Наставленија* документ образовног карактера, у коме се као садржају вишег реда очекивао и језик истог реда. Због мешавине различитих типова књижевног језика и врло видљивог процеса србизовања рускословенских лексема без оградe би се могло констатовати да се стварноправна терминологија државе Првог српског устанка уклапа у опште развојне токове тадашњег књижевног језика у Срба.

Турцизама је мало, али се употребљавају управо тамо где су се и могли очекивати – за институт поводом којег је српски народ имао највише додира са турском влашћу и исправу која је османска правна тековина.

Напослетку, треба нагласити да су коришћени термини са језичке стране врло смислени, да значењски прецизно описују појмове за које су употребљавани, што је можда и њихов највећи квалитет.

#### ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Вагућ В., „Из деривације именица у изворним српским средњовековним споменицима”, *Научни састанак слависта у Вукове дане* 1/1984, 129–135;

Белић А., *Савремени српскохрватски књижевни језик* II, Научна књига, Београд 1949;

*Брачное узаконение*, Беч 1786;

Вујуклић Ж., *Forum romanum*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010;

Bütter J. S., *Einleitung zum teutschen Staatsrechte* II/1, im Verlag der dasigen Zeitungsdruckerei, Bayreuth 1792;

Витковић Г., *Споменици из будимског и пеиштанског архива* I–IV, Државна штампарија, Београд 1873–1875.

Гмитровић Ј., „Говор цела Милушинца (у Сокобањској котлини)”, *Српски дијалектолошки зборник* (2008), 324–428;

Грицкат И., „Префиксација као средство граматичке (чисте) перфектизације”, *Јужнословенски филолог* 1–2 (1966–1967), 185–223;

Грот Я. К., *Русское правописание*, «Книга по требованию», Москва 2013;

Даль В. И., *Толковый словарь живаго великорускаго языка* IV, Общество любителей російской словесности, Москва 1866;

Даничић Ђ., *Рјечник из књижевних старина српских* I–II, Државна штампарија, Београд 1863;

Ђукановић П., „Говор села Горње Цапарде (код Зворника)”, *Српски дијалектолошки зборник* 1983, 191–294;

Eisenman R. H., *Islamic Law in Israel and Palestine*, E. J. Brill, Leiden 1978;

Живковић С., „Деоба глагола по објекту”, *Наш језик* 3–4 (1958), 250–256;

*Законик цара Стефана Душана IV/1–2*, Београд 2015;

Зорић М. С., „Славенизми у Стеријиним драмским делима – именички суфикси”, *Зборник у част Љиљани Суботић теме језикословне у србистици кроз синхронију и дијахронију* (ур. Јасмина Дражић, Исидора Бјелаковић и Дејан Средојевић), Филозофски факултет, Нови Сад 2016, 117–134;

Илић Т., „Неколико докумената о трговачким везама између Србије и Баната (1806–1813)”, *Зборник историјског музеја Србије* 1972, 95–109;

Јовановић А. С., „Баштина војводе Младена Миловановића”, *Бранич* 11–12/1888, 393–406;

Караџић Стефановић В., *Писменица сербскога језика, по говору престога народа написана*, Беч 1814;

Караџић Стефановић В., *Српски рјечник*, Београд 1818;

Клајн И., *Творба речи у савременом српском језику I–II*, Завод за уџбенике и наставна средства, Матица српска, Институт за српски језик САНУ, Београд 2003;

Köprülü M. F., *Some Observations on the Influence of Byzantine Institutions on Ottoman Institutions*, Türk Tarih Kurumu, Ankara 1999;

Луковић М., *Богшишићев законик припрема и језичко обликовање*, Балканолошки институт САНУ, Београд 2009;

Малић Д., „Рјечник ЈАЗУ као показатељ јединствености хрватско-српског дијасистема и посебности варијаната књижевног језика”, *Наш језик* 1–2 (1981), 24–62;

Marković S., *Fonetika savremenog srpskohrvatskog jezika (i pregled dijalekata srpskohrvatskog jezika)*, Univerzitet u Sarajevu, Sarajevo 1968;

Милановић А., *Кратка историја српског књижевног језика*, Завод за уџбенике и наставна средства, Београд 2004;

Милановић Б., „О етимолошком и секундарном х и о једном глаголском дублету”, *Наш језик* 1–2 (1977), 6–20;

Minkov A., „Ottoman Tari Title Deeds in the Eighteenth and Nineteenth Centuries: Origin, Typology, Diplomats”, *Islamic Law and Society* 1/2000, 65–101;

Младеновић А., *Славеносрпски језик студије и чланци*, Књижевна заједница Новог Сада, Нови Сад 1989;

Младеновић А., „Неке славеносрпске особине у језику Димитрија Исајловића 1816. године”, *Јужнословенски филолог* 1981, 179–195;

Младеновић А., „Однос између домаћих и рускословенских елемената у књижевном језику код Срба пре његове Вуковске стандардизације”, *Зборник за филологију и лингвистику Матице српске* 1969, 43–51;

Николић Б. М., „Основни принципи творбе речи у савременом српскохрватском књижевном језику”, *Наш језик* 1–2 (1970), 7–20;

Новковић Б. Л., „Из архиве једне старе београдске породице”, *Годишњак града Београда* 1957, 327–338;

*Общии законъ на преступленїа и нѣихова наказанїа*, Беч 1788;

*Събщїи законъ надъ прегрѣшенїами и тоихъ казнѣми*, Беч 1788;

Перовић Р., *Први српски устанак акта и писма на српском језику I 1804–1808*, Народна књига, Београд 1978;

Перовић Р., *Прилози за историју Првог српског устанка*, Слово љубве, Београд 1980;

Перуничкић Б., *Српско средњевековно село*, Научна књига, Београд б. г.;

Петровић К., „Тапија о куповини напуштених турских кућа из времена Карађорђево Србије”, *Рад војвођанских музеја* 1961, 166;

Поповић Р. Ј., *Протокол и регистар шабачког магистрата од 1808 до 1812. године*, Историјски институт, Београд 2010;

Радић П., „Цртице о говору села Дрче у куршумлијском крају”, *Српски дијалектолошки зборник* 1990, 1–74;

Радосављевић Н., „Извори за историју Првог српског устанка из породичне архиве Поповића”, *Мешовита грађа* 23/2004, 89–113;

*Речник српскохрватског књижевног и народног језика* II, Институт за српскохрватски језик САНУ, Београд 1962;

Ристић С., „Морфема -тељ- у савременом српскохрватском језику”, *Наш језик* 4–5 (1982), 189–230;

*Rječnik hrvatskoga ili srpskoga jezika* II, III, VI, XI, XII, XIII, XV, XX, XXI, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1885, 1888, 1904–1910; 1935, 1936, 1953, 1956, 1972, 1973;

Савић В. Б., *Карађорђе документи I 1804–1809*, Дечје новине, Горњи Милановац 1988;

Skok P., *Etimologijski rječnik hrvatskoga ili srpskoga jezika* III, Jugoslavenska akademija znanosti i umjetnosti, Zagreb 1973;

Соловјев А., „Српске законске компилације XVII века”, *Глас Српске краљевске академије – други разред* 80/1933, 91–151;

Стевановић М., *Савремени српскохрватски језик* I, Научна књига, Београд 1986;

Стошић Ј. М., „Славенизми у Банатском алманаху (1827)”, *Исходишта* 2/2016, 225–237;

Stulli J., *Rjecoslojje slovinsko-italiansko-latinsko* II/1–2, Dubrovnik 1806;

Ђорић Б., *Моциони суфикси у српскохрватском језику*, Филолошки факултет Београдског универзитета, Београд 1982;

Тодоровић М., *Тапијски систем у XIX веку – отоманска заоставштина јужнословенским народима*, докторска дисертација одбрањена на Правном факултету у Београду 2016.

Škaljić A., *Turcizmi u srpskohrvatskom jeziku*, Svjetlost, Sarajevo 1966.

**Uroš STANKOVIĆ, PhD**

Assistant

University of Novi Sad, Faculty of Law

## **THE TERMS OF PROPERTY LAW IN THE STATE OF THE FIRST SERBIAN UPRISING**

### *Summary*

*The article treats the terms belonging primarily to the terminology of property law appearing in the texts of legal character composed in the state of the First Serbian Uprising. The author shall provide the terms, explain their etymology and give his judgment on their correctness from the linguistic point of view, and consequently bring the conclusion on the diversity of the terminology and its structure.*

*The word used for "thing" was vešč ("thing"), which came from Russian recension of Church Slavonic, adopted as literary language by the Serbs in the first half of 18<sup>th</sup> century.*

*Movable and immovable things were called *dvižimo/nedvižimo/nedvižemo dobro*, which are also the terms originating from Russian recension of Church Slavonic.*

*The terms designating ownership were *vlada, biti vlastan* ("to have the authority over sth"), *sobstvenosti* (literally: "ownerships"), and probably *pritjažanije* and *svojsvenost*. The first, the second and the last word belong to Serbian, whereas the third and the fourth are borrowings from the Russian recension of Church Slavonic.*

*The words that went for owner were *gospodar, domaćin, imatelj, pritjažatelj/pritežatelj/pritjažatelj/pritežatelj* and *saibija/sajbija*. The last terms is a loanword from Turkish, as the other originate from Old Slavic, Serbian, Russian recension of Church Slavonic and Slavonic Serbian.*

*The term for the alienation (abusus) was Serbian verb *raspolagati* ("to dispose of"), derived with the aid of prefix *raz-* and the verb *polagati* ("to lay down"). Serbian Slavonic word *upotreblenije* and Serbian verb *uživati* ("to enjoy", the imperfect form of the old verb *užiti*, meaning "to serve with sth on one's behalf") served to designate the use of a thing.*

*Turkish word *tapu* served as the basis for derivation of Serbian term *tapija*, the document proving ownership of immovables.*

*The pawn was termed *zaloga* and *zalog*, the same noun appearing in both masculine and feminine gender, which was a postverbal from the verb *založiti* ("to pawn").*

*The verb *držati* ("to hold"), also present in Russian phonetic form *deržati* as an inheritance of Russian recension of Church Slavonic, was the term for tenure.*



*The terminology of property law in the state of the First Serbian Uprising was relatively poor. It mainly consisted of the terms coming from the language of the folk, which is natural, bearing in mind that Serbian legal theory had been in very germs. The words from Russian recension of Church Slavonic and Serbian Slavonic were approximately evenly used, whereby the first group of words dominate in doctrinal use, and the second prevail in other sources. Turkisms were scarce, but were used right for the terms one would expect to be borrowed from that language.*

*Finally, it should be pointed out that the terms made much sense from the standpoint of linguistics, which may be their greatest quality.*

**Keywords:** *legal terminology, property law, the First Serbian Uprising, record book of the Šabac court, Lazar Vojnović.*





**Јована МИЛОВИЋ\***

**ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКО ЗАВЕШТАЊЕ У СРПСКОМ  
ПРАВНОМ СИСТЕМУ**

347.68: 347.961.1(497.11)

---

\* Асистент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [jovana.milovic@pr.ac.rs](mailto:jovana.milovic@pr.ac.rs)

## **Апстракт**

*Јавнобележничко завештање представља нови облик завештања, уведен у наш правни систем увођењем службе јавних бележника. Првобитна правна регулатива овог облика завештања била је парцијална, садржана у више законских текстова, чија су правила неретко била неусаглашена. Неусаглашене одредбе Закона о јавном бележничтву и Закона о ванпарничном поступку, изнедриле су промене ванпарничног законодавства којим су поједине одредбе Закона о јавном бележничтву, које су се односиле на јавнобележничко завештање, престале да важе. И поред тога што је наша држава релативно скоро увела овај облик завештања, наше законодавство пружа боља решења поводом појединих питања у односу на државе које имају дугу традицију функционисања јавнобележничке службе. Поред низа промена и позитивних решења, има свакако, и оних која могу бити предмет критике када је у питању сачињавање јавнобележничког завештања. Аутор у раду настоји да укаже на пропусте нашег законодавца у погледу регулисања јавнобележничког завештања, и кроз упоредноправни приказ предложи одређена решења.*

**Кључне речи:** *јавни бележник, јавнобележничко завештање, идентитет завештаоца, завештајна способност, сведоци.*

## УВОД

Завештање је једнострано, строго лична и увек опозива изјава воље завештајно способног лица, којом оно, у законом прописаном облику, распоређује своју имовину, за случај смрти.<sup>1</sup> Завештање је формални правни посао, који се сачињава у законом унапред предвиђеној форми, по унапред предвиђеном поступку.

Наш Закон о наслеђивању<sup>2</sup> предвиђа више облика за изјављивање последње воље, како би право на располагање имовином за случај смрти могло да се оствари увек и у свим околностима. У државама бивше СФРЈ, као и у нашем праву, може се сачињавати својеручно завештање, писмено завештање пред сведоцима, судско завештање, конзуларно завештање, међународно завештање, бродско завештање, војно завештање и усмено завештање.<sup>3</sup> Хрватски законодавац, пак, више не

---

<sup>1</sup>Н. Стојановић, *Наследно право*, Правни факултет у Нишу, Ниш, 2011, 192.

<sup>2</sup>Закон о наслеђивању, "Сл. гласник РС", бр. 46/95, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015, у даљем тексту: ЗОН.

<sup>3</sup>Вид., чл. 63-74, Закона о dedovanju, Уradni list SRS, шт. 15/76, 23/78, Уradni list RS, шт. 13/94 – ZN, 40/94 – odl. US, 117/00 – odl. US, 67/01, 83/01 – OZ, 73/04 – ZN-C, 31/13 – odl. US in 63/16; Чл. 66-78, Закон о nasleđivanju u Federaciji Bosne i Hercegovine, "Sl.

регулише судско, конзуларно-дипломатско, бродско и војно завештање. Уместо ових облика завештања у хрватском праву данас постоји јавно завештање, које у себи садржи елементе судског завештања (завештање се сатавља по усменом казивању завештаоца, а потом га овлашћено лице чита завештаоцу и објашњава му правне последице завештајних располагања) и међународног завештања (завешталац може затражити од неког другог лица да га потпише на завештању и на записнику).<sup>4</sup> Деведесетих година прошлог века, земље у окружењу увеле су нотарску службу у своје правне системе, и предвиделе нови облик завештања, нотарско завештање. Јавнобележничко завештање уведено је у српско право Законом о јавном бележничтву из 2011. године. Закон о јавном бележничтву међу правне послове који могу имати облик јавнобележничког записа, помиње и завештање.<sup>5</sup> Увођење новог облика завештања довело је и до измена и Закона о наслеђивању који у члану 111а предвиђа могућност сачињавања јавнобележничког завештања у облику јавнобележничког записа. Поступак сачињавања јавнобележничког завештања се спроводи према правилима за састављање исправа која су садржана у Закону у ванпарничном поступку. Разилажења између Закона о јавном бележничтву и Закона о ванпарничном поступку превазиђена су изменама Закона о ванпарничном поступку коју су довеле до престанка важења појединих одредаба Закона о јавном бележничтву које су се односиле на јавнобележничко завештање и његово сачињавање.

## 1. НАДЛЕЖНОСТ ЗА САЧИЊАВАЊЕ ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКОГ ЗАВЕШТАЊА

Јавнобележничко завештање може сачинити сваки јавни бележник, независно од тога где завешталац има пребавалиште, односно боравиште.<sup>6</sup> По правилу, јавнобележничко завештање се сачињава у канцеларији јавног бележника. Изузетно, уколико завешталац због болести или старости не може да приступи пред јавног бележника, или постоје неки други оправдани разлози, јавнобележничко завештање се

---

novine FbiH“, br. 80/2014 i 32/2019 – odluka US; Čl. 68-98, Zakona o nasljedivanju Republike Srpske, “Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 1/2009, 55/2009 – ispravka i 91/2016; Čl. 66-90, Zakona o nasljeđivanju, “Sl. list CG“, br. 74/2008 i 75/2017-odluka US.

<sup>4</sup>Н. Стојановић, „Улога јавних бележника у наследноправним стварима“, *Правни живот*, 12/2011, 33.

<sup>5</sup>Чл. 83, ст. 1, тач. 5. Закона о јавном бележничтву, “Сл. гласник РС“, бр. 31/2011.

<sup>6</sup>Чл. 165, ст. 1. Закона о ванпарничном поступку, “Сл. гласник СРС“, бр. 25/82 и 48/88 и “Сл. гласник РС“, бр. 46/95 – др. закон, 18/2005 – др. закон, 85/2012, 45/2013 – др. закон, 55/2014, 6/2015 и 106/2015 – др. закон; у даљем тексту ЗВП.

може сачинити изван јавнобележничке канцеларије. Јавни бележник сачињава завештања у оквиру свог службеног седишта. Уколико пак сачини завештање ван свог службеног седишта, то неће изазвати неважност тако сачињеног завештања. Међутим, уколико јавни бележник чије се службено подручје налази на територији Републике Србије, сачини завештање изван Републике Србије, такво завештање неће моћи да произведе правно дејство, осим уколико посебним прописом није предвиђено другачије.<sup>7</sup>

У правној теорији се поставило питање: Да ли и остала лица у канцеларији јавног бележника могу да сачине ово завештање? Јавнобележнички приправници и јавнобележнички сарадници могу да обављају послове који су у закону таксативно набројани, међу којима није предвиђено сачињавање јавнобележничког завештања.<sup>8</sup> За јавнобележничке помоћнике је изричито и предвиђено да не могу да састављају јавнобележничке записе и врше солемнизацију приватне исправе.<sup>9</sup> У случају одсутности или спречености јавног бележника, све послове обавља јавнобележнички заменик, те тако и сачињавање јавнобележничког завештања.<sup>10</sup>

## 2. ФОРМА ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКОГ ЗАВЕШТАЊА

Увођењем установе јавног бележништва у наш правни систем установљен је нови облик завештања, јавнобележничко завештање. Закон о јавним бележницима у свом изворном облику, предвиђао је могућност сачињавања завештања у облику јавнобележничког записа.<sup>11</sup> Поред тога, закон је предвиђао сходну примену одредаба закона којим се уређује наслеђивање. Након увођења јавнобележничког завештања, уследиле су и промене Закона о наслеђивању. Тако, Закон о наслеђивању у члану 111а предвиђа могућност сачињавања јавнобележничког завештања у облику јавнобележничког записа. Закон о наслеђивању предвиђа могућност сачињавања завештања у форми јавнобележничког записа, али не даје никаква додатна појашњења. Тако се у погледу форме и поступка сачињавања јавнобележничког завештања премењују одредбе Закона о јавном бележништву и Закона о ванпарничном

---

<sup>7</sup>Чл. 166, ст. 1-5. ЗВП

<sup>8</sup>Чл. 36, 36а. Закона о јавном бележништву, "Сл. гласник РС", бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 – др. закон, 93/2014 – др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015; у даљем тексту ЗЈБ.

<sup>9</sup>Чл. 42. ЗЈБ.

<sup>10</sup>Чл. 48. ЗЈБ.

<sup>11</sup>Чл. 83, ст. 1, тач. 5. Закона о јавном бележништву, Сл. гласник РС, бр. 31/2011.

поступку. Сачињавање једног јавнобележничког завештања тако подразумева примену три законска текста.

Закон о наслеђивању предвиђа да се јавнобележничко завештање има сачињавати у форми јавнобележничког записа. Јавнобележнички записи су исправе о правним пословима и изјавама које су саставили јавни бележници.<sup>12</sup> Садржина јавнобележничког завештања одређена је одредбама Закона о јавном бележничтву којим се одређује садржина јавнобележничког записа. Тако јавнобележничко завештање треба да садржи, име, презиме, седиште јавног бележника; име, презиме, податке о датуму и месту рођења, као и о адреси и пребивалишту завештаоца; податке о начину утврђивања идентитета завештаоца, али и сведока, тумача или преводилаца уколико учествују у поступку сачињавања завештања; текст завештања; ознаке исправа које се прилажу запису; датум час и место сачињавања завештања уколико је сачињено изван канцеларије јавног бележника; изјаву да је завешталац поучен о садржини и правним последицама завештања, као и упозорења о нејасним, неразумљивим или двосмисленим изјавама; потпис завештаоца али и осталих учесника у поступку; и на крају, потпис јавног бележника, као и печат и штампил јавног бележника.<sup>13</sup>

Изглед самог јавнобележничког завештања, ближе је уређен Јавнобележничким пословником. Јавнобележничка исправа саставља се на хартији А4 формата, на одговарајућем материјалу који је подобан да обезбеди трајност исправе и текста који је на њој исписан.<sup>14</sup> Јавнобележничка исправа исписује се црном бојом помоћу штампача, на начин којим се обезбеђује трајност и читкост текста. Када штампач није доступан, а разлози хитности налажу да се неодложно састави јавнобележничка исправа, текст се исписује црним или плавим мастилом на писаћој машини, хемијском оловком, пенкалом или наливпером.<sup>15</sup> Јавнобележничким пословником одређен је и изглед јавнобележничке исправе, маргине, означавање јавнобележничке исправе, потписивање и овера исправе, означавање и повезивање јавнобележничке исправе од више страница. Тако јавнобележничку исправу потписују јавни бележник и странке, а сведоци, тумачи, преводиоци, законски заступници, пуномоћници и овлашћена лица органа старатељства, потписују исправу само када је то овим законом

---

<sup>12</sup>Чл. 6. ЗЈБ.

<sup>13</sup>Чл. 84, ст. 1-10. Закона о јавном бележничтву, "Сл. гласник РС", бр. 31/2011.

<sup>14</sup>Чл. 19. Јавнобележничког пословника, "Сл. гласник РС", бр. 62/2016, 66/2017, 48/2018 и 54/2018; у даљем тексту ЈП.

<sup>15</sup>Чл. 20. ЈП.

одређено.<sup>16</sup>Уколико се, пак, јавнобележнички запис састоји од више страница, јавни бележник и странке потписују сваку страницу. При дну сваке стране исписују се лично име, односно назив сваке странке, и име и презиме јавног бележника, уз остављање простора за својеручне потписе.<sup>17</sup>Све странице јавнобележничке исправе, повезују се јемствеником, а оба краја јемственика причвршћују се печатним воском или налепницом и оверавају печатом јавног бележника.<sup>18</sup>Празна места у јавнобележничкој исправи означавају се цртама. На овај начин се избегава могућност додавања текста на празним местима.

### 3. ПОСТУПАК САСТАВЉАЊА ЈАВНОБЕЛЕЖНИЧКОГ ЗАВЕШТАЊА

Поступак за сачињавање завештања је првобитно био регулисан одредама Закона о јавном бележништву, које су се односиле на поступак за састављање јавнобележничке исправе. Међутим, изменама и допунама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године, престале су да важе одредбе о поступку за састављање исправе Закона о јавном бележништву.<sup>19</sup>Тако се јавнобележничко завештање у позитивном праву сачињава према правилима за сачињавање исправе Закона о ванпарничном поступку.

Прва радња коју јавни бележник предузима у поступку сачињавања јавнобележничког завештања јесте утврђивање идентитета завештаоца. До доношења Закона о јавном бележништву, могући начини утврђивања идентитета били су предвиђени одредабама Закона о ванпарничном поступку. Сходно члану 167, став 2 Закона о ванпарничном поступку, идентитет завештаоца утврђивао се на три начина, и то: тако што јавни бележник познаје лично и по имену завештаоца; уколико га не познаје лично и по имену, увидом у јавну исправу са фотографијом уз саслушање једног сведока идентитета; или саслушањем два сведока идентитета. Међутим, Закон о јавном бележништву је донео промене по овом питању. Наиме, Законом о јавном бележништву је предвиђена могућност утврђивања идентитета на два начина. Идентитет се утврђује на основу службених докумената (личне карте, путне исправе, возачке дозволе или војне књижице), а ако то није могуће, уз потврду идентитета странке од стране два сведока

---

<sup>16</sup>Често се у Јавнобележничком пословнику налази одређење „у овом закону, овим законом“, иако је реч о подзаконском тексту.

<sup>17</sup>Чл. 26. ЛП.

<sup>18</sup>Чл. 27. ЛП.

<sup>19</sup>Закон о ванпарничном поступку, “Сл. гласник РС“, бр. 55/2014.



идентитета који имају важећи службени документ.<sup>20</sup> Међутим, на овај начин је дошло до неусаглашености Закона о ванпарничном поступку и Закона о јавном бележничтву. Тако су изменама и допунама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године, престале да важе одредбе Закона о јавном бележничтву које су се односиле на уврђивање идентитета.

Измењени Закон о ванпарничном поступку, прихватио је првобитно решење Закона о јавном бележничтву и предвидео уврђивање идентитета на два начина. Наиме, идентитет завештаоца може се утврдити увидом у његову личну карту, путну исправу, возачку дозволу или други службени документ са фотографијом, а ако то није могуће, саслушањем два сведока идентитета.<sup>21</sup> Исто решење предвиђено је и у законодавству Црне Горе. Сходно црногорском Закону о нотарима идентитет се утврђује увидом у документ издат од стране надлежног државног органа на основу којег се идентитет може утврдити на несумњив начин. Уколико није могуће утврдити идентитет на овај начин, нотар утврђује идентитет странке на основу изјава два пунолетна сведока.<sup>22</sup> Наш законодавац кроз таксативно навођење службених докумената, пружа боље решење којим се отклањају евентуалне недоумице. Исто решење предвиђено је и у македонском праву. Тако се идентитет учесника утврђује на основу важеће личне карте или пасоша. Ако то није могуће, или ако нотар посумња у његов идентитет, тада ће о идентитету учесника посведочити два сведока идентитета.<sup>23</sup>

Новелирани Закон о ванпарничном поступку не предвиђа више могућност уврђивања идентитета завештаоца на основу личног познанства са јавним бележником. Многи аутори сматрају да су на овај начин отклоњене дилеме око овог начина уврђивања идентитета као и евентуалне злоупотребе.<sup>24</sup> За разлику од оваквог решења нашег законодавца, у Немачкој се идентитет може утврдити на било који начин, почевши од личног познанства преко службених докумената. *BeurkG* предвиђа само обавезу нотара да у записнику идентификује особу тако да су у погледу његовог идентитета искључене све сумње или забуне.<sup>25</sup>

---

<sup>20</sup>Чл. 74, ст. 2. Закона о јавном бележничтву из 2011.

<sup>21</sup>Чл. 168, ст. 1. ЗВП.

<sup>22</sup>Ћл. 45. Закона о нотарима, "Sl. list RCG", br. 68/2005 i „Sl. list CG“, br. 49/2008 i 55/2016 i 84/2018.

<sup>23</sup>Чл. 57. Закона о нотаријатот, „Службени весник на РМ“ бр 72/16, 172/16 и 233/18, Одлука на Уставен суд У. бр. 129/16 од 24 јануари 2018. године, „Службен весник на РМ“ бр 25/18.

<sup>24</sup>Вид. Н. Стојановић, „Поступак за састављање судског завештања и новелирани Закон о ванпарничном поступку Републике Србије“, *Правни живот*, 10/2015, 548.

<sup>25</sup>Act 10. *Burkundungsgesetz*, *BurkG*, 28.08.1969. Преузето 15.11.2020. [https://www.gesetze-im-internet.de/beurkg/\\_10.html](https://www.gesetze-im-internet.de/beurkg/_10.html)

У праву Словеније је предвиђено слично решење. Наиме, идентитет се утврђује на основу службених докумената (лична карта, пасош) или, ако то није могуће, на било који други начин на који се идентитет учесника може недвосмислено доказати.<sup>26</sup> Свакако ово решење обухвата и утврђивање идентитета на основу личног познанства. У Федерацији БиХ идентитет се утврђује првенствено на основу личног познанства. Уколико нотар не познаје странке лично и по имену, идентитет се утврђује личноом картом или пасошем, или другим личним документом. Ако ни то није могуће, њихов идентитет мора посведочити који други нотар или два сведока.<sup>27</sup> Исто решење предвиђено је у Закону о нотарима Републике Српске.<sup>28</sup> У хрватском праву идентитет учесника јавни бележник може утврдити на више начина. Пре свега, јавни бележник може да познаје учесника лично и по имену па ће то констатовати у записнику. Уколико га пак не познаје лично и по имену, јавни бележник ће утврдити идентитет учесника увидом у његову личну карту или пасош. Уколико ни то није могуће, идентитет се утврђује на основу сведочења другог јавног бележника или два сведока идентитета.<sup>29</sup> И поред чињенице да је утврђивање идентитета завештаоца на основу личног познанства и даље дозвољено у већини законодавстава, решење нашег законодавца је повољније. Овде се морамо сложити са већинским ставом наше правне теорије о оправданости предвиђања егзактних начина за утврђивање идентитета, чиме се спречавају бројне злоупотребе.

У нашем праву више не постоји ни могућност утврђивања идентитета завештаоца, којег јавни бележник не познаје лично и по имену, увидом у неки од његових службених докумената уз сведочење једног сведока идентитета. Проф. Стојановић, указује да би у пракси било спорно утврђивање идентитета завештаоца старијег од 15 година који није пунолетан, а нема ни један од докумената за утврђивање идентитета. Идентитет завештаоца у оваквим случајевима требало би утврђивати на основу јавне исправе без фотографије, која пружа довољно података о идентитету завештаоца (извод из матичне књиге рођених, уверење о држављанству).<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup>Čl. 39. Zakona o notariatu, Uradni list RS, št. 2/07 – uradno prečišćeno besedilo, 33/07-ZSReg-B, 45/08 in 91/13.

<sup>27</sup>Čl. . Zakona o notarima, „Službene novine Federacije BiH“ broj 45/02.

<sup>28</sup>Čl. 77. Zakon o notarima Republike Srpske, „Službeni glasnik Republike Srpske“, br. 86/2004, 2/2005, 74/2005, 76/2005 – ispr., 91/2006, 37/2007 – odluka US, 50/2010, 78/2011, 20/2014, 68/2017, 113/2018 – odluka US i 82/2019.

<sup>29</sup>Čl. 60. Zakon o javnom bilježništvu, NN 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09, 120/16, na snazi od 01.01.2017.

<sup>30</sup>Исто.

Утврђивање идентитета завештаоца, односно учесника у поступку састављања исправе, путем службених докумената, ближе је уређено Јавнобележничким пословником. Тако се идентитет држављанина Републике Србије може утврдити увидом у личну карту, пасош или возачку дозволу или други службени документ са фотографијом. Јавнобележничким пословником је предвиђено да се идентитет учесника који на основу јавнобележничког записа отуђује, гаси, умањује или оптерећује постојеће право, стиче или повећава обавезу, даје јемство или на неки други начин погоршава своју правну позицију не може утврдити увидом у исправе чија је важност истекла.<sup>31</sup> Закон о ванпарничном поступку не предвиђа изричито услов да документа на основу којих се утврђује идентитет учесника буду важећа, овај услов ипак мора бити испуњен сходно поменутој одредби из Јавнобележничког пословника, на чију примену упућује и сам Закон о ванпарничном поступку. Закон о нотаријату Македоније, на пример, у члану 57 јасно предвиђа да се идентитет може утврдити само на основу важеће личне карте или пасоша. Тако би наш законодавац требало да размотри да и у самом Закону о ванпарничном поступку јасно буде наведено да се идентитет може утврђивати само на основу важећих службених докумената.

Идентитет држављанина Републике Србије који се налази на одсујењу војног рока, војној служби или некој другој војној дужности и који то својство доказује јавном исправом, може се утврдити и увидом у војну књижицу. Идентитет држављанина Републике Србије који је интерно расељен са Косова и Метохије може се утврдити увидом у расељеничку легитимацију коју издаје Комесаријат за избеглице Републике Србије. Идентитет страног држављанина може се утврдити увидом у службене документе које издају надлежне власти Републике Србије (лична карта за странца, путна исправа за странца), као и увидом у путну исправу или личну исправу коју издаје страна држава. Идентитет избеглице може се утврдити увидом у избегличку легитимацију. Идентитет страног држављанина који у Републици Србији тражи азил, или коме је пружена привремена заштита може се утврдити и увидом у личну карту за лице које тражи азил, односно у личну карту за лице коме је одобрен азил или у личну карту за лице коме је пружена привремена заштита.<sup>32</sup> Ако учесник поднесе биометријски службени документ који је издао надлежни орган Републике Србије, јавни бележник врши увид у његову садржину употребом електронског читача.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup>Чл. 36. ЛП.

<sup>32</sup>Чл. 35. ЛП.

<sup>33</sup>Чл. 38, ст. 1. ЛП.

Уколико се идентитет не може утврдити на основу увида у службене документе, о идентитету завештаоца сведоче два сведока, сведока идентитета. Сведок идентитета може бити свако пунолетно лице које је способно да јавном бележнику пружи потребне податке о идентитету учесника.<sup>34</sup> Идентитет сведока идентитета јавни бележник утврђује увидом у његову личну карту, путну исправу, возачку дозволу или други службени документ са фотографијом.<sup>35</sup> Међутим, то не сме бити службени документ чија је важност истекла.<sup>36</sup> Овде је јасно изражена потреба за службеним документима која су важећа.

Јавни бележник саслушава сведока идентитета појединачно, без присуства завештаоца и другог сведока идентитета. Јавни бележник је дужан да пита сведока за све податке о учеснику који су му потребни за сачињавање јавнобележничке исправе (навести име и презиме, подаци о месту и датуму рођења, пребивалишту и адреси становања). Да би са сигурношћу утврдио да ли сведок познаје завештаоца и да би искључио могућност замене лица која се исто зову и презивају, јавни бележник је дужан да пита сведока и о другим чињеницама (одакле потиче његово познанство са завештаоцем, подаци о члановима породице завештаоца, његовом занимању, друштвеним активностима, пријатељима и сл. ) и да о тим истим чињеницама након саслушања сведока испита и завештаоца.<sup>37</sup> Свакако јавни бележник мора да води рачуна да ли је сведок идентитета поуздано лице које завређује поверење. Те уколико му је лично познато да је неко лице осуђено за давање лажног исказа, одбија да то лице саслуша као сведока идентитета.<sup>38</sup> У јавнобележничку исправу се уносе подаци о начину утврђивања идентитета завештаоца, уз основне податке о службеним документима, односно сведоцима идентитета, који су били извор информација.

Уколико завешталац не може да докаже свој идентитет на начин предвиђен законом, јавни бележник одбија да сачини исправу. Јавни бележник одбија да сачини исправу и ако након увида у поднети службени документ, односно након саслушања сведока идентитета није стекао уверење да ли је учесник лице за које се издаје.<sup>39</sup>

Следећа радња коју јавни бележник предузима у поступку је утврђивање способности завештаоца за сачињавање завештања. Закон о ванпарничном поступку, за поступак за састављање исправа поред утврђивања идентитета предвиђа обавезу јавног бележника да утврди

---

<sup>34</sup>Чл. 169. ст. 1. ЗВП.

<sup>35</sup>Чл. 169, ст. 2. ЗВП.

<sup>36</sup>Чл. 43. ЈП.

<sup>37</sup>Чл. 40. ЈП.

<sup>38</sup>Чл. 41. ЈП.

<sup>39</sup>Чл. 170. ЗВП. Чл. 45. ЈП.

пословну способност учесника.<sup>40</sup> Оваква одредба не би могла да се примени на сачињавање завештања. Пословна и завештајна способност разликују се пре свега по степену пажње, опрезности и животног искуства који се траже за њихово стицање. Тако се пословна способност у нашем праву стиче са навршених 18 година, док се завештајна способност стиче са навршених 15 година, јер се сматра да је у том узрасту лице довољно зрело и способно за сачињавање завештања.<sup>41</sup> Морамо се сложити са схватањем проф. Стојановић, да уместо обавезе јавног бележника да утврди пословну способност учесника у поступку састављања исправа, буде предвиђена обавеза утврђивања способности за сачињавање правног посла, чиме би била обухваћена и завештајна способност.<sup>42</sup>

Завештајно способна лица у нашем праву јесу она која су навршила 15 година живота (објективни елемент) и која су способна су за расуђивање (субјективни елемент). Утврђивање постојања објективног елемента завештајне способности не представља нарочито тежак посао. Најчешће се узраст утврђује на основу података садржаних у одговарајућим службеним документима. Међутим, проблем представља утврђивање субјективног елемента. Први корак у оцени способности за расуђивање лица које жели да сачини завештање, је разговор који јавни бележник води са њим. У разговору јавни бележник завештаоцу поставља питања о његовом животу, занимању, члановима породице и тсл. Уколико се појави одређена сумња у погледу способности за расуђивање суд би требао да утврди да ли је то лице лишено пословне способности. Уколико је у питању лице лишено пословне способности јавни бележник је дужан да одбије састављање завештања.<sup>43</sup>

Након што утврди да завешталац поседује завештајну способност, јавни бележник приступа састављању завештања. Завешталац своју вољу изјављује усмено пред јавним бележником. У нашем праву не постоји могућност да садржина завештања остане тајна јавном бележнику, нити да завешталац јавном бележнику донесе већ сачињено писмено. У праву Словеније на пример, нотарско завештање се може сачинити на основу усменог казивања завештаоца или пак на основу писмене изјаве достављене нотару на оверу.<sup>44</sup> У немачком праву завешталац може своју

---

<sup>40</sup>Чл. 167, ст. 1. ЗВП.

<sup>41</sup>Н. Стојановић, З. Ћирић, „Правни и психијатријски аспект завештајне способности“, *Актуелне тенденције у развоју и примени европског континенталног права*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2010. Стр. 56

<sup>42</sup>Н. Стојановић, *Поступак за састављање судског завештања...*, нав. дело, 549.

<sup>43</sup>Чл. 53, ст. 2. ЗЈБ.

<sup>44</sup>Ћл. 46. *Zakona o notariatu Slovenije*

последњу вољу да изјави пред нотаром, или да нотару преда отворену или затворену исправу и да том приликом изјави да та исправа садржи његову последњу вољу.<sup>45</sup> Наведени облици нотарског тестаментa у упоредном законодавству установљени су ради остваривања права на сачињавање приватног завештања оних лица која не знају да читају и пишу. У нашем праву већ сачињено писмено може се предати овлашћеном лицу код међународног завештања.

Јавни бележник је дужан да изјаву завештаоца верно унесе у исправу, по могућности његовим речима, пазећи при томе да воља завештаоца буде јасно изражена. Он је дужан да завештаоцу објасни смисао и правне последице сачињавања завештања, те да утврди да ли је његова садржина дозвољена, односно да није у супротности са принудним прописима, јавним поретком или добрим обичајима. Уколико наведени услови нису испуњени, јавни бележник одбија да сачини завештање. Ако изјава последње воље садржи нејасне, неразумљиве или двосмислене одредбе јавни бележник је дужан да завештаоца на то упозори. Ако завешталац и након упозорења остане при својој изјави, у исправу се уноси упозорење јавног бележника, а ако се завешталац противи уношењу упозорења, јавни бележник одбија да састави исправу.<sup>46</sup>

Након што је јавни бележник сачинио завештање, са његовом садржином се упознаје завешталац. Најчешће се члан 76 изворног Закона о јавном бележништву тумачио тако да нотар чита странци текст завештања, након чега завешталац изјављује да је његова воља у свему верно унета и потписује је.<sup>47</sup> Будући да су изменама и допунама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године, престале да важе одредбе Закона о јавном бележништву које су се односиле на саопштавање садржине сачињене исправе, данас се примењују одредбе Закона о ванпарничном поступку. Сходно члану 173 Закона о ванпарничном поступку, исправа завештаоцу мора бити прочитана у присуству јавног бележника. Међутим, законодавац не предвиђа ко завештаоцу чита завештање. Закон о наслеђивању за сачињавање судског завештања предвиђа да сачињено завештање завешталац чита сам.<sup>48</sup> Решење из Закона о наслеђивању је повољније, јер када сам чита завешталац може

---

<sup>45</sup>Д. Б. Ђурђевић, „Нотарски тестамент у немачком праву“, *Увод у право Немачке*, Институт за упоредно право, Београд, 2011, 428.

<sup>46</sup>Чл. 172. ЗВП.

<sup>47</sup>Д. Б. Ђурђевић, „Нотарски тестамент у европским правним порецима и у српском праву“, *Перспективе имплементације европских стандарда у правни систем Србије*, Београд, 2012, 189.

<sup>48</sup>Чл. 87, ст. 2. ЗОН.

боље да схвати све оно што је у исправи записано, и да ли је на тај начин верно изражена његова последња воља.

Пошто се завештаоцу прочита завештање, он усмено изјављује да је његова воља у свему верно унета и потписује се (признавање исправе). Уколико завешталац није у стању да говори исправа мора бити прочитана у присуству јавног бележника и једног позваног сведока.<sup>49</sup> Након што завештање буде прочитано завештаоцу који није у стању да говори, он признаје завештање тако што климањем главом или на неки други несумљив начин даје потврдан одговор на питање јавног бележника да ли је његова воља у свему верно унета и потписује је.<sup>50</sup>

Уколико завешталац није у стању да чује мора лично прочитати завештање у присуству једног позваног сведока. Након што је прочита, завешталац је потврђује и потписује.<sup>51</sup> Овакво решење било је предвиђено и ранијим одредабама Закона о јавном бележништву.

Ако учесник услед слабовидости, неписмености или неког другог разлога није у стању да чита или пише, исправа му мора бити прочитана у присуству јавног бележника и два позвана сведока.<sup>52</sup> Овакво решење је свакако боље у односу на оно раније предвиђено чл. 76, ст. 8 Закона о јавном бележништву, који је предвиђао да се у случају слепих или слабовидих учесника, сходно примењују правила о учеснику који не може да чује. Изгледа да је остало спорно како би слепа или слабовида особа могла да прочита писмену исправу.<sup>53</sup> У Немачкој је на пример предвиђена могућност предаје писменог завештања нотару, написаног Брајевом азбуком уколико је завешталац слеп.<sup>54</sup> *BeurkG* у члану 22 предвиђа да уколико учесник не може да чује, говори или види у поступку треба да учествују сведок или други јавни бележник. Уколико пак тастатор не може да чује, тестамент му се не чита већ даје на увид.<sup>55</sup> У случају вишеструког инвалидитета завештаоца, У поступку мора да учествује особа која може да комуницира са завештаоцем и која треба да потпише записник. И поред те особе, потребно је да у поступку учествује један сведок или други нотар.<sup>56</sup>

У праву Словеније, нотар мора осигурати да је немом или глувом учеснику саджај јавнобележничке исправе потпуно познат и разумљив.

---

<sup>49</sup>Чл. 174, ст. 1. ЗВП.

<sup>50</sup>Чл. 174, ст. 2, ЗВП.

<sup>51</sup> Чл. 175. ЗВП.

<sup>52</sup>Чл. 176, ст. 1. ЗВП.

<sup>53</sup>Д. Б. Ђурђевић, Нотарски тестамент у европским правним порецима и у српском праву..., нав. дело, 192.

<sup>54</sup>Д. Б. Ђурђевић, Нотарски тестамент у немачком праву..., нав. дело, 438.

<sup>55</sup>Section 23, *BeurkG*.

<sup>56</sup>Section 24, *BeurkG*.

Законодавац не наводи на који начин ће нотар то осигурати. Уколико је учесник у поступку глув или нем, који не може да чита, у поступку мора да учествује његово лице од поверења које може да га упозна са садржином исправе.<sup>57</sup> У хрватском праву је потребно учешће два сведока при састављању јавнобележничког акта уколико је учесник, глув, нем или глувонем. У осталим случајевима учешће сведока зависиће од одлуке јавног бележника и учесника.<sup>58</sup> Закон о нотарима Федерације БиХ предвиђа учешће два сведока само ако је странка неписмена, у свим осталим случајевима учешће сведока ће зависити од нотара или странака.<sup>59</sup> У Црној Гори је пак једном општом нормом регулисан начин упознавања са садржином лица са инвалидитетом, усменим односно писменим саопштавањем садржине. У ком случају поступку сачињавања треба да присуствује један сведок.<sup>60</sup> У нашем праву је предвиђен неједнак број сведока у зависности од недостатка завештаоца. Овакво решење се чини неоправдано, нарочито што не постоје објективни разлози за овакво разликовање.

Сведок мора бити пунолетан, потпуно пословно способан, писмен и мора знати језик на којем се саставља исправа. Позвани сведок не може бити лице које ради у јавнобележничкој канцеларији или које је у служни код јавног бележника; које је јавном бележнику, односно учеснику крвни сродник у правој линији, побочни сродник закључно са четвртим степеном сродства, тазбински сродник закључно с другим степеном сродства, сродник по усвојењу, супружник, бивши супружник, ванбрачни партнер, бивши ванбрачни партнер, старалац, бивши старалац, штићеник или бивши штићеник; које је заступник, односно одговорно лице у правном лицу на чији правни положај непосредно или посредно може утицати прави посао о којем се саставља исправа; на чији правни положај непосредно или посредно може утицати правни посао о којем се саставља исправа.<sup>61</sup> Изворни Закон о наслеђивању је предвиђао да сведоци не могу бити сви крвни и грађански потомци завештаоца, његови преци и усвојиоци, сродници у побочној линији, закључно са четвртим степеном сродства, супружници свих ових лица, као и супружник завештаоца. Новелим Законом о наслеђивању су одредбе усклађене са оним из Закона о ванпарничном поступку, којима је проширен круг лица која не могу бити сведоци.

Након што се завешталац упозна са садржином исправе, изјави да је у њој верно унета изјава његове последње воље, приступа

---

<sup>57</sup>Article 40, Zakona o notariatu.

<sup>58</sup>Čl. 62. Zakona o javnom bilježništvu.

<sup>59</sup>Čl. 83. Zakona o notarima Federacije BiH.

<sup>60</sup>Čl. 46. Zakona o noatrima CG

<sup>61</sup>Чл. 182. ЗВП.



потписивању. Јавнобележничку исправу потписују странке и јавни бележник. Потписи се не смеју стављати преко текста исправе. Јавнобележничку исправу својеручно потписује јавни бележник, а поред потписа на последњој страници исправе отискује свој печат и штамбиљ. Потпис јавног бележника и отискивање његовог печата и штамбиља сматрају се овером исправе. Пре јавног бележника, исправу потписују странке, а сведоци, тумачи, преводиоци, законски заступници, пуномоћници и овлашћена лица органа старатељства, онда кад је посебним законом одређено.<sup>62</sup> На самој исправи, непосредно изнад дела где се потписују учесник и други субјекти у поступку, јавни бележник уноси напомену да су обављене све прописане радње.<sup>63</sup>

Ако странка не зна да чита или пише, исправу потписују два пунолетна писмена и пословно способна сведока пред којима странка ставља свој отисак прста. Својим потписом сведоци потврђују да је отисак прста оставила одређена странка.<sup>64</sup> Ако се јавнобележнички запис и записник састоји од више страница, сваку страницу потписују странке и јавни бележник.<sup>65</sup> Уколико завешталац не може да се потпише на исправу ставља отисак кажипрста десне руке. Учесник који нема кажипрст десне руке ставља на исправу отисак првог од прстију десне руке који има и то следећим редоследом: средњи прст, прстењак, мали прст и палац, а ако нема десну шаку онда на исправу ставља отисак једног од прстију леве руке по истом редоследу. Ако учесник није у стању да стави отисак прста, њега потписује један од позваних сведока. Јавни бележник уписује у исправу напомену о томе како је учесник потписао исправу.<sup>66</sup> Након што сачини јавнобележничко завештање, јавни бележник изворник оставља код себе док отпрачник изворника предаје завештаоцу.

Будући да јавнобележничко завештање може сачинити било који јавни бележник без обзира где се налази пребивалиште завештаоца, често јавном бележнику неће бити познато да је дошло до смрти или проглашења несталог завештаоца за умрлог. Иако Закон о јавном бележничтву предвиђа обавезу јавног бележника да надлежном оставинском суду достави изворник завештања, односно записа о депоновању завештања у суду, које је сачинио као јавни бележник, када сазна за смрт или проглашење несталог завештаоца за умрлог.<sup>67</sup> Тако је у нашем праву установљен Регистар завештања, као електронска

---

<sup>62</sup>Чл. 68. ЗЈБ.

<sup>63</sup>Чл. 173, ст. 4. ЗВП.

<sup>64</sup>Чл. 25. ЈП.

<sup>65</sup>Чл. 26. ЈП.

<sup>66</sup>Чл. 179. ЗВП.

<sup>67</sup>Чл. 103. ЗЈБ.

евиденција доступна свим јавним бележницима. Регистар завештања води Јавнобележничка комора Србије. У Регистру се евидентирају завештања које је сачинио јавни бележник као и завештања која су јавном бележнику предата на чување.<sup>68</sup> У Регистар се уносе основни подаци о завештаоцу, јавном бележнику који је поступао и подаци о сачињеном, опозваном завештању или завештању предатом јавном бележнику на чување. На овај начин се увидом у регистар лако може проверити да ли је оставилац сачинио завештање, и где се оно налази. На овај начин се уноси правна сигурност и омогућава остваривање последње воље завештаоца. У праву Словеније постоји Централни регистар тестамената, у који се упусују не само тестаменти сачињени од стране нотара, који су предати нотару на чување, већ и они тестаменти које је сачинио адвокат или су му предати на чување, судски тестаменти или они који су депоновани у суду.<sup>69</sup> Усвајањем решења предвиђеног у словеначком праву скратио би се поступак утврђивања постојања завештања и његовог проналажења, али и спречиле различите злоупотребе.

## ЗАКЉУЧАК

Јавнобележничко завештање је нови облик завештања, те је његова примена праћена бројним недоумицама. Овај облик завештања предвиђен је Законом о наслеђивању, док се на његову форму и сам поступак сачињавања примењују одредбе Закона о јавном бележничтву и Закона о ванпарничном поступку. Првобитно је поступак сачињавања јавнобележничког завештања био регулисан одредбама Закона о јавном бележничтву. Изменама и допунама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године, укинуте су поменуте одредбе, те се данас јавнобележничко завештање сачињава према одредбама за састављање исправа. Јавнобележничко завештање се сачињава у форми јавнобележничког записа као најстрожем форме у нашем правном систему. Његово сачињавање прати активна улога јавном бележника, који даје одговарајућа објашњења и упозорења.

Измене Закона о ванпарничном поступку донеле су промене у погледу утврђивања идентитета завештаоца. Утврђивање идентитета завештаоца увидом у неки од таксативно побројаних службених докумената или саслушањем сведока идентитета, решење је које заслужује похвалу у односу на произвољно утврђивање без јасних

---

<sup>68</sup>Чл. 2. Правилника о вођењу регистра завештања, преузето 20.11.2020. [http://beleznik.org/images/pdf/zakon/pravilnik\\_o\\_vodjenju\\_registra\\_zavestanja\\_broj\\_i-1-2333-2017\\_objavljen\\_na\\_internet\\_stranici\\_jks\\_04\\_04\\_2017\\_preciscen\\_tekst.pdf](http://beleznik.org/images/pdf/zakon/pravilnik_o_vodjenju_registra_zavestanja_broj_i-1-2333-2017_objavljen_na_internet_stranici_jks_04_04_2017_preciscen_tekst.pdf).

<sup>69</sup>Čl. 108b. Zakona o notariatu Slovenije.

критеријума. Закон о ванпарничном поступку ипак садржи пропуст у погледу условљавања службених докумената њиховом важношћу. Иако Јавнобележнички пословник садржи овај услов, нема препрека да он буде наведен и у Закону о ванпарничном поступку. Пре приступања сачињавању завештања, поред идентитета завештаоца, јавни бележник мора да утврди и способност завештаоца за предузимање овог правног посла, или како то Закон о ванпарничном поступку неправилно предвиђа „пословну способност“. Завештајна и пословна способност нису једнаке, те их као такве не треба ни третирати. Закон о ванпарничном поступку у овом погледу треба изменити и предвидети обавезу јавног бележника на утврђивање способности за предузимање правног посла, која се односи и на тестаменталну способност.

Након што јавни бележник сачини завештање, оно се чита завештаоцу. Међутим, Закон о јавном бележништву не предвиђа ко чита завештање. За разлику од њега, Закон о наслеђивању предвиђа да завешталац сам чита завештање. Ово решење се може применити и на јавнобележничко завештање, јер на овај начин завешталац лакше може проценити да ли је у исправи верно унета његова последња воља. Наш законодавац предвиђа различит број сведока који учествују у поступку сачињавања јавнобележничког завештања, уколико завешталац не чује, не може да говори, слеп је, слабовид или неписмен. Овакво разликовање изазива непотребне недоумице, које треба отклонити предвиђањем једнаког броја сведока који морају учествовати у поступку завештаоца са одређеним недостатком.

Увођење Регистра завештања представља позитиван корак у поступку проналажења и остваривања последње воље завештаоца. Међутим, последња воља не може да се оствари у пуној мери, све док у овакав регистар не буду регистрована сва јавна завештања, као што је то предвиђено у словеначком праву.

Будући да је наша држава у фази израде Грађанског законика, треба преиспитати постојеће облике завештања. Сходно наведеном, јавнобележничко завештање се сачињава у свему према шравилима за сачињавање судског завештања, те треба преиспитати истовремено постојање ова два облика завештања.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Видић Трнинић, Ђ. Ј., „Улога нотара у сачињавању завештања у упоредном праву“, *Српска политичка мисао*, број 4/2015, година XXII, свеска 50.

Ђурђевић, Д. Б., „Нотарски тестамент у немачком праву“, *Увод у право Немачке*, Институт за упоредно право, Београд, 2011.

Ђурђевић, Д. Б., „Нотарски тестамент у европским правним порецима и у српском праву“, *Перспективе имплементације европских стандарда у правни систем Србије*, Зборник радова, књига 2, Правни факултет у Београду, Београд, 2012.

Стојановић, Н. Ћирић, З., „Правни и психијатријски аспект завештајне способности“, *Актуелене тенденције у развоју и примени европског континенталног права*, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2010.

Стојановић, Н., *Наследно право*, Ниш, 2011.

Стојановић, Н., „Улога јавних бележника у наследноправним стварима“, *Правни живот*, бр. 12/2011.

Стојановић, Н., „Поступак за састављање судског завештања и новелирани Закон о ванпарничном поступку Републике Србије“, *Правни живот*, бр. 10/2015,

Zakon o notariatu, Uradni list RS, št. 2/07 – uradno prečišćeno besedilo, 33/07-ZSReg-B, 45/08 in 91/13

Закон о јавном бележничтву, Сл. гласник РС, бр. 31/2011.

Закон о ванпарничном поступку, “Сл. гласник РС“, бр. 55/2014

Закон о јавном билежничтву, NN 78/93, 29/94, 162/98, 16/07, 75/09, 120/16, на снази од 01.01.2017.

Закон о нотарима, “Sl. list RCG“, br. 68/2005 i „Sl. list CG“, br. 49/2008 i 55/2016 i 84/2018.

Закон о нотарима, „Службене новине Федерације БиХ“ број 45/02.

Закон о нотарима Републике Српске, „Службени гласник Републике Српске“, br. 86/2004, 2/2005, 74/2005, 76/2005 – isr., 91/2006, 37/2007 – odluka US, 50/2010, 78/2011, 20/2014, 68/2017, 113/2018 – odluka US i 82/2019.

Закон о нотаријатот, „Службени весник на РМ“ бр 72/16, 172/16 и 233/18, Одлука на Уставен суд У. бр. 129/16 од 24 јануари 2018. године, „Службен весник на РМ“ бр 25/18.

Burkundungsgesetz, BurkG, 28.08.1969. Преузето 15.11.2020. [https://www.gesetze-im-internet.de/keurkg/\\_10.html](https://www.gesetze-im-internet.de/keurkg/_10.html)

Правилника о вођењу регистра завештања, преузето 20.11.2020. [http://beleznik.org/images/pdf/zakon/pravilnik\\_o\\_vodjenju\\_registra\\_zavesta\\_nja\\_broj\\_i-1-2333-2017\\_objavljen\\_na\\_internet\\_stranici\\_jks\\_04\\_04\\_2017\\_preciscen\\_tekst.pdf](http://beleznik.org/images/pdf/zakon/pravilnik_o_vodjenju_registra_zavesta_nja_broj_i-1-2333-2017_objavljen_na_internet_stranici_jks_04_04_2017_preciscen_tekst.pdf)

**Jovana MILOVIĆ**

Teaching Assistant

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **NOTARY WILL IN THE SERBIAN LEGAL SYSTEM**

### **Summary**

*Notary will is a new form of will, introduced into our legal system with the introduction of the notary public service. The original legal regulation of this form of will was partial, contained in several legal texts, whose rules were often inconsistent. Inconsistent provisions of the Notary law and the Non-litigation law have given rise to changes in non-litigation legislation by which certain provisions of the Notary Law, which referred to notarial will, ceased to be valid. Despite the fact that our state has relatively recently introduced this form of will, our legislation provides better solutions to certain issues in relation to countries that have a long tradition of functioning of the notary public service. In addition to a number of changes and positive solutions, there are certainly those that can be the subject of criticism when it comes to compiling a notarized will. The author tries to point out the shortcomings of our legislator in terms of regulating the notarial will, and through a comparative legal review proposes certain solutions.*

**Keywords:** notary public, notary public will, testator's identity, testamentary capacity, witnesses.





**Др Ђорђије БЛАЖИЋ\***

## **ПОКРЕТАЊЕ, ВОЂЕЊЕ И ОКОНЧАЊЕ УПРАВНОГ ПОСТУПКА**

3.077.3(497.11)

---

\* Редовни професор на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [djokob@t-com.me](mailto:djokob@t-com.me)

## Апстракт

Одлучивање о правима, обавезама и правним интересима странака у управним (стварима) поступцима је, за разлику од других поступака – судских, тужилачких, уставно судских и других посебних поступака, један од најчешћих, а могло би се рећи, и свакодневни латентни поступак у којем учествују физичка, правна лица и други субјекти као странке, било да остварују своја права или правне интересе као заинтересована лица, или се над њима као странкама у управном поступку врши одређени облик надзора у којем се утврђу њихове обавезе а који поступци се окончавају, у зависности од утврђеног чињеничног стања, одговарајућим управним актом – решењем.

**Кључне речи:** покретање, вођење, одлучивање у управном поступку, захтев странке, комуникација органа и странке, предходно питање, докази, одлучивање.

### 1. ПОКРЕТАЊЕ УПРАВНОГ ПОСТУПКА

Орган покреће поступак по једном од два могућа основа: 1) по сопственој иницијативи - по службеној дужности, односно дискреционој оцјени у предвиђеним типовима ситуација, односно у циљу заштите одређеног јавног интереса; 2) на захтев странке, тачније самим подношењем њеног уредног захтјева - када је то прописано, односно када је такав захтев *conditio sine qua non* за покретање поступка.

При покретању поступка по иницијативи самог органа долази у потпуности до изражаја начело официјелности. Тако покренут поступак има, по правилу, за сврху било стварање (утврђивање) неке обавезе за странку (на примјер: да се исели из стана у који се бесправно уселила), било укидање или умањење неког права које странка има (тако, код поступка експропријације земљишта у својини странке).

Постоје и случајеви када се поступак покреће по службеној дужности, а у интересу странке. Такво преплитање јавног и приватног интереса налазимо у поступку стављања малолетног лица под старатељство, код преузимања акција привредних/акционарских друштава, итд.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup>Z. Tomić, Đ. Blažić, *Komentar Zakona o upravnom postupku Crne Gore*, Fakultet za državne i evropske studije, Podgorica, 2017, 470-484, Đ. Blažić *Osnove upravnog postupka Crne Gore*, Fakultet za državne i evropske studije, Podgorica, 2015, 103, Sreten Ivanović, *Novi Zakon o upravnom postupku – Komentar sa registrom pojmova*, Vrhovni sud Crne Gore, Cetinje, 2015, 250, S. Ivanović, *Komentar Zakona o opštem upravnom postupku: sa sudskom*



## 1. 1. Покретање поступка по захтјеву странке

Захтјев за покретање поступка спада у најважније поднеске упућене органу. Начин подношења захтјева може да буде различит: 1) непосредно подношење јавноправном органу у писаном облику; 2) диктирање усмено на записник; 3) слање поштом; 4) предаја у електронској форми.

Поступак покренут на захтјев странке, тј. подношењем захтјева води се, по правилу, да би јој се признало одређено право (на примјер, на отварање занатске радње), тј. одобрило извјесно понашање, односно да би се странка ослободила неке обавезе, или да би јој се бар умањила нека постојећа обавеза (на примјер, скраћивање војног рока).

Ово правило је апсолутна новина. Није у питању пријем уредног захтјева, службена радња органа, него моменат његовог подношења као правно релевантан тренутак отпочињања управног поступка по диспозитивној максими. Услов је да је захтјев уредан, у смислу поднеска по којем се може радити. Дакле, поступак се тада покреће радњом саме странке.

Управни поступак који се води по службеној дужности по одређеној ствари сматра се започетим када надлежни орган изврши било коју процесну радњу ради његовог вођења.

Најчешће се поступак сматра покренутим достављањем позива учесницима или, пак, при рјешавању у скраћеном поступку, непосредним узимањем дате ствари у разматрање.

## 1.2. Покретање поступка по службеној дужности

Поступак се може покренути по службеној дужности, тј. по иницијативи самог органа.

Орган је дужан да покрене поступак у ситуацијама када је законом или подзаконским прописом предвиђено да се, у односу на одређену врсту случајева, он мора покренути. Обавеза постоји и у другим случајевим када се покретање и вођење поступка чини, према оцјени самог органа, неопходним ради заштите јавног интереса. Ова оцјена органа у конкретном случају темељи се, по правилу, на *prima facie* сазнатом чињеничном стању (на примјер, да у просторијама одређеног

---

*praksom*, Specijal, Podgorica, 2005, 246, Predrag Dimitrijević, Ђорђе Блажић, *Управно право Crne Gore*, Podgorica, Fakultet za državne i evropske studije, 2008, 503, С. Поповић, Б. Марковић, М. Петровић, *Управно право – општи део*, Савремена администрација, Београд, 1992, 489, Д. Васиљевић, *Управно право*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2009, 297.

угоститељског објекта не постоје потребни хигијенски услови).

Појединци и организације могу надлежном органу подносити различите представке - „упозорења“, „захтјеве“, „молбе“, „предлоге“, али и препоруке и упозорења други јавноправни органи, у вези са покретањем поступка по службеној дужности. Они, међутим, у поступку покренутом по службеној дужности, неће имати положај странке - осим уколико се у конкретној ствари ради о њиховом праву, обавези или правном интересу - па ни право да против донијетог рјешења изјаве жалбу или, касније, покрену управни спор.

За разлику од управног поступка који се води на захтјев странке, у погледу поступка покренутог по службеној дужности редовно се не прописују рокови за рјешавање.

### 1.3. Измјена и одустанак од захтјева

#### 1.3.1. Измјена захтјева

Измјена захтјева представља правни институт којим се странци признају одређена процесна овлашћења, како би што ефикасније могла да остварује права која јој припадају на основу материјалних прописа.

У том контексту, странка може да: 1) проширује свој првобитно стављени захтјев - да га увећава (на примјер, да тражи да јој се у пензијски стаж урачуна и један додатни временски период); 2) преиначује првобитни захтјев - да га замјењује другим, другачијим захтјевом (на примјер: захтјев за добијање водопривредне сагласности за каптажу извора ради прављења појила за стоку, странка мијења у том смислу што исту сагласност тражи за изградњу водовода пијаће воде на свом имању).

Поред поменутог, странка је овлашћена и на смањивање (умањење) свог постављеног захтјева. Измјена захтјева ограничена је у два основна правца: прво, она се везује искључиво за првостепени поступак; доношењем (и достављањем) првостепеног рјешења, односно странкино овлашћење престаје. Према томе, у жалбеном поступку не може доћи до измјене захтјева постављеног у првостепеном поступку. Друго, правно је допуштена само она измјена захтјева која се заснива на битно истом чињеничном стању. То значи да чињенична ситуација из које се изводи измијењени захтјев мора у најважнијим цртама да одговара чињеничној ситуацији из које је произилазио првобитни захтјев. Потребно је, дакле, да се ради о истом конкретном случају – у погледу времена, мјеста и лица. Поменута законска ограничења имају сврху да спријече одуговлачење поступка и да рад органа концентришу

око једног животног догађаја.

Није неопходно да првобитни и проширени, односно нови захтјев имају исти правни основ, тј. да се темеље на истом материјалном пропису.

Да би орган који води поступак могао одлучити о допуштености измјене захтјева у датом случају, потребно је да га странка, путем поднеска или изјавом на записник, упозна са садржином тог новелираног захтјева. Ако орган нађе да је измјена захтјева недопуштена, констатоваће то у посебном рјешењу. Тиме је поступак остао усмјерен на првобитни захтјев, а нови захтјев странка може остварити у другом (одвојеном) поступку.

Ако, пак, орган утврди да је измјена захтјева законита, прелази се на рјешавање о измијењеном захтјеву. Рјешавање о првобитном захтјеву тада постаје беспредметно.

### 1.3.2. Одустанак од захтјева

Од свог постављеног захтјева странка може да одустане у току првостепеног поступка – до истека рока на жалбу, а и у току другостепеног поступка, све док јој не буде достављено коначно рјешење. Из изложеног произилази да странка не може одустати од свог захтјева у току управно-судског поступка, приликом рјешавања управног спора.

Могућ је одустанак од захтјева поводом којег је покренут поступак, као и одустанак од захтјева постављеног у поступку покренутом по службеној дужности; само она прва врста одустанка доводи до обустављања поступка.

## 2. ПРЕТХОДНО ПИТАЊЕ

Претходно питање у управном поступку представља самосталну правну цјелину чије рјешавање је у надлежности судских или других органа, али од чијег рјешења зависи рјешавање и конкретне управне ствари поводом које је покренут управни поступак.

### 2.1. Рјешавање претходног питања

Претходно питање има, *ex lege*, три основна обиљежја: 1) правни одговор на њега чини битан саставни дио чињеничне грађе коју је неопходно утврдити да би се могло одлучити о предмету управног

поступка – претходно је у односу на рјешење главне, управне ствари; 2) подобно је и само да буде предмет засебног правног поступка – представља самосталну правну ствар; 3) не спада у надлежност оног органа пред којим се, као претходно, поставило.

Као питање од чијег рјешења зависи одлука о управној ствари, претходно питање се по правилу појављује у првостепеном поступку.

ЗУП одређује групе претходних питања због којих се управни поступак мора прекинути, да би таква правна питања, као самостална, ријешили надлежни суд у одговарајућем поступку. То су ситуације:

- 1) када се претходно питање односи на кривично дијело;
- 2) када се претходно питање односи на утврђивање очинства;
- 3) када се претходно питање односи на постојање брака;
- 4) друга правна питања за која је посебним законом предвиђено да их, као претходна, не смије расправљати орган у управном поступку – већ да мора прекинути поступак;
- 5) ако је то питање већ предмет поступка пред надлежним органом (судом или органом управе).

Наведени случајеви су такви да их законито и стручно може расправити једино надлежни суд у одговарајућем поступку. Ријеч је, прије свега, о веома значајним и крајње деликатним односима, како за само лице чија су права и правни интереси ангажовани у односној ствари, тако и за друштво у цјелини. Стога, ЗУП органу који у управном поступку наиђе на такво питање као **претходно** наређује да прекине поступак. О прекидању поступка се доноси рјешење.

У осталим случајевима, ван наведених, орган који води поступак одлучује – према околностима конкретног случаја – да ли ће претходно питање сам расправити или ће поступак прекинути, док надлежни орган не ријешити то питање; овђе је, дакле, посриједи дискреционо овлашћење органа који води поступак.

Претходно питање ни у ком случају не смије остати нерасправљено. С обзиром на то да од одлуке о претходном питању зависи и рјешење о предмету поступка, орган не може одбити захтјев странке када у поступку одлучивања по том захтјеву наиђе на нерасправљено правно питање које има квалитет претходног питања.

Уколико се рјешење органа који је водио поступак заснива на неком претходном питању, а надлежни орган ријешити касније дотично питање, у битним тачкама другачије – то представља ваљан правни основ за понављање поступка.

О прекиду поступка доноси се рјешење на које се стандардно може изјавити жалба.

Одлука о претходном питању коју је донио орган који води

поступак има правно дејство само у поступку по тој управној ствари. Због тога, односна одлука не може стећи правоснажност; њена садржина се уноси у образложење, а не у диспозитив рјешења главне ствари.

ЗУП прописује дужност органа који води поступак да тражи покретање поступка код надлежног органа за рјешење претходног питања. Ријеч је о случајевима када се поступак за одлучивање о правном питању – које се појављује као претходно у управном поступку – покреће и води искљ-учиво по службеној дужности, а такав поступак код надлежног органа још није започет.

У управној ствари у којој се поступак за рјешавање претходног питања покреће искључиво по захтјеву странке, орган је овлашћен да рјешењем о прекидању поступка истовремено нареди странци да поднесе захтјев за покретање поступка код надлежног органа ради рјешења претходног питања. Орган том приликом одређује рок у коме је странка дужна да наведено учини и да му поднесе одговарајући доказ. Посљедица неиспуњења ове дужности странке (на коју орган мора да је упозори!) је обустава поступка јер се сматра да је странка одустала од покретања управног поступка. Ако противна странка није поступила по налогу органа да покрене судски или други поступак ради рјешавања претходног питања, орган ће наставити поступак и расправити то питање.

Рок за покретање поступка рјешавања претходног питања код суда или другог органа је службени рок. Он почиње да тече од дана извршности рјешења донешеног у смислу истога става.

### 3. ИСПИТНИ И СКРАЋЕНИ ПОСТУПАК

#### 3.1. Испитни поступак

Испитни поступак је поступак утврђивања чињеничног стања од стране службеног лица, уз активно учешће странака у поступку и коришћења расположивих доказних средстава.

##### 3.1.1. Утврђивање чињеничног стања

Да би се могло донијети рјешење, неопходно је установити елементе конкретног животног случаја, прибавити потребну чињеничну грађу. Чињенице морају, по правилу, да буду доказане – да је орган сигуран у њихову истинитост. Обично није довољно да су само учињене вјероватним, тј. да орган стекне представу да је могућност да нешто јесте већа од супротне могућности.

При свему томе, важно је да се странкама омогући да заштите своја права и правне интересе. Морају се, дакле, утврдити све правно релевантне чињенице и околности – и оне које иду у прилог странци и оне које су на њену штету, у складу са начелом утврђивања истине.

Службено лице које води поступак прибавља по службеној дужности све оне податке о којима службену евиденцију води: 1) орган надлежан за рјешавање; 2) други орган управе; 3) други државни орган, у првом реду суд; 4) недржавни орган или организација, без обзира гђе се налази сједиште.

Странка је обавезна да изнесе чињенично стање на којем заснива тај захтјев. Она је, дакле, дужна да наведе елементе животног догађаја из кога изводи свој захтјев, и то: а) у потпуности, тј. да ништа не прећуткује; б) тачно (истинито), према правом стању ствари; в) одређено и јасно. Такође, странка је, по правилу, дужна да уз своја тврђења предложи доказе, (на примјер: да каже гђе се извјесна исправа налази или да предложи лица која као свједок треба позвати) и да их, по могућности (објективна и субјективна могућност конкретног лица), и поднесе. Не учини ли то, биће од стране службеног лица упозорена на односну законску обавезу.

Не постоји дужност странке у погледу предлагања (а ни подношења) доказа, уколико су, по оцјени органа, у питању општепознате (ноторне) чињенице или пак законске претпоставке. Поменута оцјена зависи од околности конкретног случаја, схватања дате средине и др.

Орган не може да тражи од странке да подноси увјерења и друге исправе о чињеницама о којима државни органи или недржавне организације, односно територијалне заједнице не воде службену евиденцију, а у погледу којих законом није предвиђена обавеза издавања исправа.

Најзад, по устаљеној управној пракси, ако се исправа која се има употребити као доказ у поступку налази код органа, а странка која се позвала на ту исправу није успјела да је прибави, орган који води поступак прибавиће ту исправу по службеној дужности.

Ако странка није ни у накнадно остављеном року бар предложила (по могућству и поднијела) доказе уз свој захтјев, орган је дужан да такав непотпун захтјев одбије својим рјешењем сматрајући га даље непостојећим.

### 3.2. Скраћени поступак

Управна ствар се може, под условима утврђеним законом, рјешавати и у скраћеном поступку. Ријешити ствар у скраћеном поступку значи одлучити о њој непосредно – без одржавања усмене расправе, односно без из-вођења доказа путем посебних доказних средстава (увиђаја, вјештачења, саслушања свједока или странака). По скраћеном поступку се најчешће рјешавају тзв. једностраначке управне ствари у којима странка захтијева признавање одређеног права.

У осталим ситуацијама, надлежни орган је обавезан да спроведе посебан испитни поступак.

Да ли постоје услови за рјешавање ствари по скраћеном поступку, и да ли ће се поступити по законом датом овлашћењу – ствар је оцјене и одлуке органа у сваком конкретном случају.

ЗУП предвиђа три ситуације у којима се ствар може ријешити по скраћеном поступку:

1) Ако се у поступку (покренутом било по службеној дужности, било по захтјеву странке) стање ствари може установити на основу службених података којима орган располаже, скраћени поступак долази у обзир по правилу једино онда када се доноси рјешење повољно по странку. У супротном, потребно ју је саслушати и тако јој пружити прилику да заштити своја права и правне интересе. Ријеч је, готово увијек, о једностраначким управним стварима, у којима се поступак води по захтјеву странке.

2) Када је странка сама поднијела све што је неопходно као чињенични основ за доношење рјешења, нема потребе за њеним посебним саслушањем, будући да се она у потпуности писано изјаснила. У двостраначким или вишестраначким стварима, међутим, неопходно је да се одржи усмена расправа – сем када се обије (или све) странке изјасне да је не желе.

3) Уколико се правно релевантно чињенично стање може утврдити на темељу општепознатих чињеница, или пак, на основу оних чињеница које су ор-гану познате, ствар ће се ријешити по скраћеном поступку.

Без обзира на формалне услове могућности вођења скраћеног поступка, ако је орган процијенио да из чињеничног стања којим располаже треба одбити захтјев странке, орган треба прије доношења одлуке омогућити странци да се изјасни о утврђеном чињеничном стању.

## 4. ДОКАЗНИ ПОСТУПАК И ОБЕЗБЈЕЂЕЊЕ ДОКАЗА

### 4.1. Доказни поступак

Под доказивањем у управном поступку треба разумјети укупност оперативних активности предузетих ради утврђивања чињеничног стања које представља подлогу за доношење рјешења. Да би се могло донијети рјешење о предмету поступка, неопходно је утврдити право стање ствари, обиљежја конкретног животног случаја, у складу са начелом утврђивања истине.

Правило је да службено лице слободно оцењује које ће чињенице узети као доказне, и то на темељу савјесне и брижљиве оцјене сваког доказа посебно, али и у вези са осталим доказима, као и на основу резултата читавог поступка.

Доказ или доказни основ је чињеница помоћу које се закључује о постојању или непостојању оне чињенице која се утврђује – спорне одлучне чињенице, предмета доказивања. Предмет доказивања су спорне чињенице (спорно је, у ствари, њихово постојање) које су, истовремено, и правно значајне – предвиђене као такве одговарајућим материјалним прописом. У пракси се називају и одлучне чињенице.

Доказно средство је извор доказа, све оно што садржи или је подобно да пружи доказ о чињеници која се утврђује. ЗУП, примјера ради, наводи могућа (и најчешћа) доказна средства: исправе, свједочење, тј. исказе свједока, изјаве странака, вјештачење – налазе и мишљења вјештака и увиђај. Службено лице које води поступак, у принципу само одлучује о томе које ће доказно средство употријебити у конкретном случају. Могуће је, међутим, да се посебним прописима предвиде и извјесна ограничења у погледу коришћења одређених доказних средстава код утврђивања појединих чињеница.

Извођење доказа значи њихово коришћење од стране органа ради сазнања важне, а спорне чињенице. До извођења доказа долази тек пошто је констатовано које чињенице треба установити и пошто су дати (и прихваћени) евентуални предлози странака за извођење доказа.

Које су чињенице општепознате, тзв. ноторне, оцјењује се у сваком поједином случају, у односу на извјестан шири круг лица (укључујући ту и службено лице које води поступак), одређену друштвену (локалну) сред-ину, и сл. Тако је, на примјер, за органе државне управе Црне Горе ноторна чињеница да је подручје Будве трусни терен; такође, може се узети да је општепозната чињеница је да је етилен средство за хемијско чишћење ођеће, итд. Не доказује се ни оно



што закон претпоставља - примјерице, да је пунољетно лице доиста пословно тј. процесно способно, да може само пуноважно да предузима радње у поступку.

Важећи ЗУП не уређује доказна средства на начин како је то чинио претходни текст, релативно детаљно. Умјесто тога, предвиђена је сходна примјена правила о доказним средствима из Закона о парничном поступку.

#### 4. 2. Извођење доказа пред другим органом или судом

Редовна је ситуација да се доказивање обавља пред органом који води поступак по односној управној ствари. У извјесним случајевима, међутим, орган који води поступак неће моћи, с обзиром на своју мјесну надлежност, да изведе одређени доказ или чак да обави доказни поступак у цјелини (на примјер, вјештачење у погледу земљишта које се налази ван његовог подручја). Није риједак случај ни да лица која се морају саслушати имају пребивалиште (или боравиште) далеко од сједишта органа који води поступак – па би њихово долажење причинило несразмјерне издатке и/или велики трошак времена (што би било супротно начелу процесне економије). Тада орган који води поступак може одлучити – на захтјев странке или по самој иницијативи органа – да се поједини докази, односно извођење само дијела неког доказа обави пред другим органом – органом управе или судом као замољеним органом.

У описаним и другим сличним приликама, извођење појединих доказа (или само њиховог дијела) или чак читав процес доказивања (ријетко) одвија се по правилима о правној помоћи у управном поступку.

#### 4. 3. Обезбјеђење доказа

Обезбиједити доказ значи установити (одговарајућим доказним средством) чињеницу која је важна за рјешење управне ствари, прије него што би она у поступку била редовно сазната.

За постојање вјероватноће довољно је да надлежни орган стекне убјеђење да је могућност да се неки доказ неће моћи касније извести, односно да ће његово извођење бити отежано већа (већина околности иде томе у прилог) од супротне могућности. Утврђивање вјероватноће је вид посредног доказивања.

Потреба за обезбјеђењем одређеног доказа постојаће, на примјер, када је ријеч о ствари чији је вијек трајања ограничен, а у погледу које треба извршити увиђај или вјештачење; исто важи и за саслушање лица

које непосредно прије покретања поступка путује на службени пут у далеку земљу, а вјероватно је да ће у поступку бити позвано као сведок.

До обезбјеђења може да дође у три групе случајева: 1) по службеној дужности; 2) по предлогу странке; или 3) по предлогу трећег, заинтересованог лица.

1) Ријеч је, по правилу, о случајевима када је поступак покренут по службеној дужности, или се пак надлежни орган спрема да то учини; тада долази у обзир и обезбјеђење доказа по службеној дужности.

2) Обезбјеђење доказа може да тражи странка, односно лице које ће бити странка у поступку који још није покренут – доказујући оправдану бојазан, тј. „вјероватноћу“. Ако су посриједи двостраначке или вишестраначке управне ствари, цјелисходно је да се противне странке позову да би се изјасниле о учињеном предлогу.

3) Најзад, и треће лице може да предложи обезбјеђење доказа, под истим условима као странка – али по правилу само у току поступка, пошто буде учинило вјероватним свој правни интерес за обезбјеђење односног доказа.

Када је поступак у току, обезбјеђење доказа обавља орган који води поступак по тој управној ствари. Обезбјеђење доказа може да изврши и замољени орган.

Рационално је и економично да, за обезбјеђење доказа, прије покретања поступка, буде надлежан онај орган који то обезбјеђење може најефикасније спровести. У питању је орган на чијем подручју бораве лица која треба саслушати као свједоке, односно орган на чијој се територији налазе ствари које су предмет планираног увиђаја или вјештачења.

Када одлучује о обезбјеђењу доказа, по службеној дужности или по предлогу овлашћених лица, надлежни орган доноси посебно рјешење. Оно нема дејство прекидања поступка. Предлог за обезбјеђење доказа може, путем рјешења, да буде одбијен или уважен.

## 5. ОДРЖАВАЊЕ РЕДА У ПОСТУПКУ

Дужност службеног лица које руководи извјесном радњом поступка, прописана овим ставом, претпоставља, најприје, стварање услова за несметан (службени) рад, а затим и одржавање тих услова – све то ради правилног и ефикасног обављања службене радње.

Законодавац је пошао од става да онај ко руководи једном радњом поступка и одговара за њено спровођење, мора да посједује и одговарајућа (потребна) дисциплинска овлашћења, да би се радња којом руководи обавила на предвиђени начин.

Дисциплинска овлашћења службеног лица односе се на опомињање оних лица која на било који начин ометају службени рад (ремете његов нормалан ток), као и на предузимање одговарајућих мјера да се ред очува, посебно удаљење тих лица.

## 6. ИЗЈАШЊАВАЊЕ СТРАНКЕ О РЕЗУЛТАТИМА ПОСТУПКА

### 6.1. Право странке на изјашњавање

Овај правни институт је релативно нов, на линији је европских стандарда и у складу са јачањем положаја странке у поступку, као својеврсног сарадника органа. Ријеч је о праву странке на коментарисање резултата испитног поступка, уједно и о обавези органа да јој то омогући, уз одређене изузетке.

У складу са начелом о активној помоћи странци, орган је, по правилу, дужан да је обавијести о свим чињеницама и околностима које су утврђене у испитном поступку, у процесу доказивања. Обавеза органа је корелативна праву странке да те резултате коментарише, да искаже свој став о њима, што је од значаја и за доношење законитог рјешења. Обавјештење странке може да буде или усмено или писано. Важно је да оно буде потпуно, да садржи: 1) имена странака које учествују у поступку и датумпокретањапоступка; 2) обавјештење о правуна увид у списе предмета и мјесту гђе списи могу да буду прегледани; 3) изведене доказе и резултате испитног поступка; 4) подсјећање на правостранкеда се изјашњава о резултатима поступка и начину остваривања тог права.

### 6.2. Начини изјашњавања странке

Странка се о резултатима поступка, у року који одреди орган, а у законским границама, може изјаснити на два начина: 1) усмено, на записник код органа; 2) у писаном облику.

Рок у којем странка може да се изјасни о резултатима поступка је оквирни – не може да буде краћи од три, а ни дужи од осам дана. Одређује га орган у постављеним координатама, параметрима.

Посљедица некоришћења права странке да коментарише резултате поступка без кривице органа (не појави се, не да писано изјашњење и сл.) не утиче на ток поступка и доношење рјешења.

### 6.3. Изузеци од права на изјашњавање странке

ЗУП таксативно наводи ситуације у којима се странци не мора пружити шанса на уживање процесног права да коментарише резултате поступка. Оне су тројаке: 1) у случају хитности, ради заштите јавног интереса – што се мора у рјешењу посебно образложити; 2) када је очигледно да ће рјешење бити донијето у корист странке – сљедствено томе, рјешење доиста и мора да буде повољно за странку; 3) када је то прописано законом – ЗУП-ом или неким посебним законом у одређеној материји.

## 7. ОКОНЧАЊЕ ПОСТУПКА

### 7.1. Рок за окончање поступка

Рок за окончање поступка, односно доношење, издавање рјешења и обавјештавање странке о њему износи 30 дана од дана покретања поступка, осим ако посебним законом није у тој материји предвиђено другачије. Рјешење се, према пракси Европског суда за заштиту људских права и основних слобода, без обзира на начин покретања поступка – мора донијети у разумном року, према свим околностима конкретног случаја.<sup>2</sup>

Ако безуспјешно истекне рок за издавање рјешења, суочавамо се са појавом која се назива ћутање управе. Против ћутања управе странка има право на жалбу због таквог пасивног држања органа (нерјешавања по њеном захтјеву). Али, посебним законом ћутање може да буде квалификовано у корист странке, као удовољавање њеном захтјеву.

Но, ако је законом прописана обавеза странке да подноси доказе и/или документа у вези са захтјевом за покретање поступка, сматрамо да би било логично и оправдано да рок од 30 дана од дана покретања поступка, уколико посебним законом није друкчије прописано, почиње да тече од њиховог подношења. Наиме, предложено одступање од општег законског момента када се поступак на захтјев странке сматра покренутим узроковано је накнадним (а не истовремено са захтјевом) подношењем законски обавезног пратећег материјала (неопходних доказа, пратећих документа и другог). Тада би предметни рок почињао да тече тек од подношења тог материјала, пошто је непотпуни захтјев већ

---

<sup>2</sup> В. опширније: Зоран Томић, *Коментар Закона о управним споровима: са судском праксом*, Правни факултет Универзитета, Службени гласник, Београд, 2010, 139-146.

примљен. Значи, у описаном случају рок за издавање рјешења почињао би нешто касније од стандардног момента.

Првостепени орган не смије донијети рјешење прије него што странци пружи могућност да се изјасни о чињеницама и околностима на којима треба да се заснива рјешење.

## 7.2. Оправдано продужење рока

Продужење законског рока за издавање рјешења у конкретном случају може да буде узроковано сложеношћу саме управне ствари, која је предмет поступка: бројношћу правно релевантних чињеница које треба утврдити, рјешењем претходног питања и другим, без кривице тј. одуговлачења органа. Дакле, ријеч је о оправданом продужењу рока.

ЗУП дозвољава ограничено продужење законских рокова, тј. допушта органу да рјешење изда и у продуженом року, али продужење не може бити дуже од половине првобитно предвиђеног законског рока. При томе, допуштено је само једнократно продужење рока: **рок који је једном продужен, не може се поново продужавати.**

Разумије се, странка мора да буде обавијештена о продужењу рока, о дану када истиче и о разлозима за продужење. То обавијештење мора стићи странци прије истека рока који се у конкретном случају продужава.

## 7.3. Одлучивање по захтјеву странке

У поступку покренутом по захтјеву странке, исход може да буде двојак: 1) рјешење повољно по странку, када се њен захтјев уважава, у цјелини или ђелимично; 2) рјешење неповољно по странку, када се њен захтјев одбија као неоснован. Захтјев странке може се одбити због неоснованости из материјалноправних разлога, тј. неиспуњености законских услова за признавање права странци или из процесних разлога.

### 7.3.1. Одбијање захтјева странке из процесних разлога

Захтјев једног правног субјекта за покретање управног поступка упућен надлежном органу треба најприје да се односи на уређивање извјесне ситуације која има обиљежје управне ствари. Осим тога, неопходно је да подносилац захтјева, уз страначку способност, буде у тој ствари и активно легитимисан.

Све у свему, на захтјев једног лица неће се покренути/водити управни поступак ако: 1) предмет тог поступка није управна ствар; 2) подносилац захтјева није носилац права или правног интереса, односно ако по овом закону не може бити странка у поступку; 3) захтјев који је везан за рок, није предат у року; 4) је у истој управној ствари већ покренут други поступак или судски поступак или је у тој управној ствари већ било правоснажно одлучено позитивним рјешењем – оним којим је странци било признато право или одређена нека обавеза; 5) када је у истој управној ствари издато негативно рјешење - оно којим се странци одбија захтјев, а последице тога је правно и фактичко стање остало непромијењено.

Непостојање неке од набројаних претпоставки резултираће доношењем рјешења којим се односи захтјев за покретање поступка одбија (до сада се то звало одбацивање).

У већ покренутом поступку, у његовом току, може да буде утврђено одсуство неке од напријед набројаних процесних претпоставки за вођење поступка на захтјев странке. ЗУП каже да тада орган **одбија захтјев**.

### 7.3.2. Обустављање поступка

Прилике које су утицале на странку да поднесе захтјев за покретање поступка по одређеној управној ствари могу се у току поступка измијенити. Може се десити да странка изгуби интерес да о њеном захтјеву буде одлучено, или пак да дође до убјеђења да нема изгледа (уопште или бар не у том периоду) да тај захтјев буде уважен – у цјелини или ђелимично. У таквим (и другим) околностима странка може одустати од захтјева.

Постављање захтјева, измјена захтјева, као и одустанак од захтјева (у цјелини или делимично) јесу диспозитивне страначке радње у поступку.

Начелно гледано, одустанком странке од захтјева отпада потреба, односно интерес за даљим поступком – нестаје управна ствар о којој је требало одлучивати. Стога је орган (првостепени или другостепени, зависно од стадијума поступка у коме је странка одустала од захтјева) дужан да оконча започети поступак доношењем рјешења о његовом обустављању; при томе, он не улази у разлоге одустанка. О томе се обавјештава противна странка у контрадикторним управним стварима.

Када је посриједи поступак покренут по заједничком захтјеву више лица као странака у тзв. процесноправној заједници - па једна од странака одустане од захтјева - поступак се обуставља само у погледу

ње, с обзиром на самосталност иступања странака у таквом поступку. Према томе, одустанак једне странке у датом контексту не утиче по правилу на права других странака.

Ако је, међутим, ријеч о одустанку странке од захтјева (поводом којег је поступак покренут) у тзв. контрадикторним управним стварима, могуће је разликовати двије групе ситуација.

1) Када једна странка одустане од захтјева у току првостепеног, или у току другостепеног поступка по жалби исте странке - поступак ће бити обустављен, осим када противна странка тражи да се поступак настави, или када је даље вођење поступка потребно у јавном интересу.

2) Могуће је да једна странка последице доношења рјешења којим је удовољено њеном захтјеву, изјави да одустаје од свог захтјева. О томе бива обавијештен жалилац, противна странка; од њене воље зависи да ли ће у описаној ситуацији одустати од жалбе или не.

Када орган нађе да нема услова за настављање започетог поступка, односно да су, због понашања странке (рецимо прећутни одустанак од захтјева код претходног питања), отпали разлози за његово даље вођење (на примјер, смрт странке или ситуација када је странка сама извршила радње на које је будућим рјешењем требало да буде обвезана) донијеће, по службеној дужности, рјешење о обустављању поступка.

Када странка одустане од захтјева у поступку покренутом по том захтјеву, не долази до обустављања поступка у двије групе случајева: 1) ако је продужење поступка потребно у јавном интересу, поступак се наставља по службеној дужности; 2) када у вишестраначким управним стварима противна странка захтијева да се поступак продужи; у овом случају поступак се наставља по захтјеву те странке, при чему се поступак у односу на странку која је одустала од захтјева мора обуставити посебним рјешењем.

По основу одустанка странке од захтјева, поступак се обуставља рјешењем. Рјешење о обустављању поступка доноси службено лице органа које је овлашћено и за доношење рјешења.

Жалбом на то рјешење добија се постојање законских услова за обустављање поступка у конкретном случају. На примјер, странка тврди да је дала под принудом изјаву о одустанку од захтјева; једна од странака које су заједнички поставиле захтјев за покретање поступка наводи у жалби да она касније није одустала од захтјева, итд.

Право на жалбу против рјешења о обустављању поступка строго се разликује од овлашћења странке да опозове своју изјаву о одустанку од захтјева. Наиме, могућност опозива одустанка логички и временски претходи коришћењу жалбе, и постоји само до момента достављања странци рјешења о обустављању поступка.

Ако је до одустанка од захтјева дошло у жалбеном поступку, па је рјешење о коме је ријеч донио другостепени орган, на њега се не може изјавити жалба; против тог рјешења против кога нема редовног правног средства може се непосредно покренути управни спор.

Када орган обуставио ступак покренут по службеној дужности, а исти поступак је могао је бити покренут и на захтјев странке, поступак ће се наставити ако то странка захтијева. То практично значи поновно отварање, започињање поступка.

#### **7.3.4. Поравнање у поступку**

Поравнањем (нагодбом) називамо споразум закључен између странака пред органом (службеним лицем) који води поступак. У смислу члана 103 ЗУП-а, поравнање долази у обзир једино онда када у управном поступку учествују двије или више странака са супротним захтјевима. Такав поступак и позиција органа јавне власти у њему – у односу на странке чији су захтјеви међусобно супротни – готово се уподобљава са поступком расправљања спора у грађанскоправном смислу.

За могућност поравнања у управном поступку неопходно је, исто тако, да је посриједи неко диспозитивно право странака – тј. да се ради о захтјевима којима странке могу слободно располагати, односно у погледу којих није непосредно ангажован јавни интерес (на примјер, извјесно потраживање између странака).

Као што је речено, институт поравнања претпоставља спорну ситуацију између правних субјеката – при чему уплитање органа јавне власти у такав однос није неопходно, јер је ријеч о захтјевима којима странке могу релативно слободно располагати. Стога, ЗУП ставља у задатак службеном лицу које води управни поступак да помогне (да настоји) да се странке саме договоре. Странке се могу поравнати у свим спорним питањима датог односа – потпуно поравнање, или само у неким од спорних тачака – ђелимично поравнање. У сваком случају, поравнање мора да буде несумњиво и одређено – и по садржини и по обиму. Такав споразум странака не смије да вријеђа јавни интерес, нити јавни морал, а ни правне интересе лица која нијесу учествовала у поравнању. Слиједствено томе, када утврди постојање неке од набројаних повреда, службено лице ће донијети посебно рјешење о одбијању прихватања предложеног споразума странака у поступку.

Поравнање до кога долази у управном поступку мора да буде и званично, службено потврђено. То подразумијева нарочито три формалне радње: 1) уношење садржине постигнутог споразума у записник; 2) упознавање странака са садржином тако састављеног



записника – читање записника; 3) потписивање записника од стране учесника поравнања. Све у свему, рјешење о обустављању цјелине поступка доноси се једино у случају потпуног поравнања странака (у свим спорним питањима) – јер се настављање поступка показује као беспредметно.

Ђелимично поравнање доводи до обустављања поступка (процесним рјешењем) у ђелу обухваћеном односним споразумом странака; у погледу остатка управне ствари, поступак се продужава и завршава мериторним рјешењем.

Поравнање, које је закључено и службено (записнички) потврђено у управном поступку, има правну снагу извршног рјешења донијетог у таквом поступку.

Према томе, поравнање закључено у управном поступку (на начин прописан ЗУП-ом) има, начелно, двије врсте дејстава: 1) њиме се уређује спорни материјалноправни однос између одређених субјеката – долази до помирења њихових диспозитивних захтјева, при чему поравнање има снагу извршног рјешења донијетог у управном поступку; 2) на основу закљученог поравнања управни поступак се окончава тако што се посебним рјешењем обуставља и то у цјелини или ђелимично.

На основу свега изложеног, може се извући закључак о сложености, мјешовитој правној природи поравнања. Оно је, једновремено, процесни уговор – радња поступка, али и правни посао, са грађанскоправним дејствима.

#### 7.4. Окончање поступка у случају ћутања управе

Посебним законом, ћутање управе (неиздавање рјешења у прописаном року у поступку покренутом на захтјев странке) може да буде правно квалификовано као усвајање захтјева странке. Тада се, по механизму предвиђеном ЗУП-ом, поступак окончава без издавања експлицитног рјешења. Ово се, по правилу, односи на једностраначке управне ствари.

Услови за третирање ћутања управе као **позитивне одлуке** – усвајања захтјева странке су кумулативни: 1) да је поступак покренут захтјевом странке; 2) да орган не донесе рјешење у прописаном року, не продужи рок или не донесе рјешење у продуженом року; 3) да је тако нешто, уз ослонац у ЗУП-у, прописано посебним законом. Непотпун, односно неуредан захтјев (члан 60 ст. 3), неће се никада сматрати усвојеним.

Ради правне сигурности и остваривања права стеченог ћутањем

(позитивна презумпција), странка има право да тражи потврду да је њен захтјев усвојен - било од првостепеног (који је ћутао), било од другостепеног органа. Правно ваљана потврда мора да садржи све елементе захтјеваног управног акта. Потврда нема правно дејство – правни учинак има *ex lege* околност да је ћутање трајало у законом предвиђеном времену, али потврда служи да у потпуности верификује чињеницу ћутања.

Међутим, ако орган (од којег је тражена) не изда односну потврду у року од седам дана од дана тражења, односно у истом року не изда рјешење којим накнадно одлучи о захтјеву странке - она може непосредно да покрене управни спор ради добијања потврде од Управног суда. Када Суд такву потврду изда, ћутање органа у смислу усвајања захтјева странке бива и правоснажно, судски учвршћено, правно зацементирано.

Овим се управа, у одређеним материјама, законски додатно посредно упућује, подстрекава на обавезујућу активност, умјесто недопуштене пасивности. Такође, у описаној ситуацији позитивне законске квалификације ћутања, подвлачимо, ради комплетирања своје документације у односном предмету, странка има право да тражи потврду да је њен захтјев усвојен. Орган, пак, има могућност да у накнадном року од седам дана умјесто издавања потврде ипак експлицитно одлучи о захтјеву странке. Интенција понуђеног опређељења је да је боље како-тако експлицитно рјешење органа, него његово ћутање. Но, ако се орган и даље држи пасивно, странци остаје на располагању управни спор против овог и оваквог ћутања, а у циљу добијања односне потврде. У том и таквом спору, одлучује се о праву странке на добијање потврде за које странка држи да јој је незаконито ускраћено ћутањем органа.

Поновимо: потврда, иако формално није управни акт, има садржински све његове елементе; она и јесте доказ о његовој садржини, с обзиром да је управни акт конструисан као прећутно одобравање тј. признавање онога што је странка тражила (у њену корист је). Отуда, и та потврда *ex lege* подлијеже правном режиму обавезног поништавања (из члана 139, премда би се то могло протегнути и на поништавање у смислу члана 140 став 1). Разумије се, посредни је сходна, прилагођена (одговарајућа) примјена тих одредби.

## 8. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Покретање, вођење и одлучивање у управном поступку је врло сложен правни процес у коме и орган, странке и други учесници у поступку имају широк круг права, обавеза, одговорности и дужности са циљем да се оствари његова основна функција да јавноправни органи, правилном примјеном процесних норми омогуће остваривање и заштиту својих права и правних интереса, али истовремено и обезбиједи заштиту јавног интереса. При томе процесне радње покретања и вођења поступка, по захтјеву странке или службеној дужности, дају јасна усмјерења и овлашћења јавноправним органима и странкама, да кроз стриктно поштовање начела законитости и легитимног очекивања странке, начела истине, активне помоћи странци, економичности и ефикасности поступка, права странке на изјашњење и осталих начела, обезбједи правилну примјену права у конкретној управној ствари која је предмет одлучивања како у поступку по захтјеву странке тако и по службеној дужности.

### ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Blažić Đ, *Osnove upravnog postupka Crne Gore*, Fakultet za državne i evropske studije, Podgorica, 2015;

Dimitrijević P, Blažić Đ, *Upravno pravo Crne Gore*, Podgorica, Fakultet za državne i evropske studije, 2008;

Васиљевић Д, *Управно право*, Криминалистичко-полицијска академија, Београд, 2009;

Ivanović S, *Novi Zakon o upravnom postupku – Komentar sa registrom pojmova*, Vrhovni sud Crne Gore, Cetinje, 2015;

Ivanović S, *Komentar Zakona o opštem upravnom postupku: sa sudskom praksom*, Specijal, Podgorica, 2005;

Поповић С, Марковић Б, Петровић М, *Управно право – општи део*, Савремена администрација, Београд, 1992;

Томић З, Блажић Ђ, *Кomentar Zakona o upravnom postupku Crne Gore*, Fakultet za državne i evropske studije, Podgorica, 2017;

Зоран Томић, *Коментар Закона о управним споровима: са судском праксом*, Правни факултет Универзитета, Службени гласник, Београд, 2010.

**Ђорђевић BLAŽIĆ, Ph.D**

Full Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **STAGES OF ADMINISTRATIVE PROCEDURE**

### *Summary*

*The decision-making of public legal bodies on the rights, obligations and legal interests of natural, legal persons and other subjects of administrative and legal relations is the essence of satisfying everyday life needs in almost all spheres of social, economic and personal life. In this context, "Management" is the most important factor of influence in our lives, which with its work causes us satisfaction or problems in everyday life. This is because we, as conscientious citizens, never have to be in contact with other bodies, judicial, prosecutorial, misdemeanor, etc., but with the administration from the act of birth to the act of death and the famous "death certificate" issued by the administration to our heirs.*

**Keywords:** *initiation, management, decision-making in administrative proceedings, party's request, communication between the body and the party, preliminary question, evidence, decision-making.*



**Др Слободанка КОВАЧЕВИЋ-ПЕРИЋ\***

**АГЕНЦИЈСКО ЗАПОШЉАВАЊЕ У РЕПУБЛИЦИ  
СРБИЈИ**

331.53.07(497.11)"20"

---

\* Ванредни професор на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [slobodanka.peric@pr.ac.rs](mailto:slobodanka.peric@pr.ac.rs)

## Апстракт

Агенцијско запошљавање у Републици Србији постаје актуелно средином друге деценије 21. века. Ова уговорна форма заснивања радног односа одступа од класичне двостране уговорне основе у радном односу – послодавац и запослени. Особеност агенцијског запошљавања, тзв. „радништво на лизинг“, као једне врсте атипичног рада је троструки правни однос између послодавца и запосленог. Овде је реч о радном односу између Агенције за запошљавање и запосленог, кога Агенција уступа на рад одређеном послодавцу. Дакле, на страни послодавца постоје два субјекта – са једним је радник у правној вези (агенција), а са другим у фактичкој вези (послодавац код кога обавља рад). Аутор у раду анализира концепт агенцијског запошљавања у Србији, односно правне односе поводом уступања запослених, ослањајући се на регулативу *lex specialis*.

**Кључне речи:** Агенција за запошљавање, уступање радника, Конвенција бр. 181 о приватним агенцијама за запошљавање, Закон о агенцијском запошљавању.

## УВОД

Са великим друштвеним и економским променама у другој половини XX века, долази до стварања интегрисаног – глобалног економског окружења, које националним економијама намећу такве проблеме који су довели у питање институционални оквир радног права. За крај XX и почетак XXI века карактеристично је да „руку под руку иду економски развој и економске кризе“.<sup>1</sup> Глобалне промене на економском и друштвеном плану, изазване технолошком и информатичком револуцијом, нарочито хроничном незапосленостју, довеле су до трансформације производних снага. То се нарочито одразило на повећање мобилност радне снаге – имајући у виду да је радна снага најадаптабилнији чинилац у производним снагама. То је за последицу имало трансформацију самог радног односа, пре свега у виду веће флексибилизација рада, дерегулације радноправне регулативе и сл. Захтев ка „установљавању еластичнијег режима радних односа“<sup>2</sup> резултирао је појавом „атипичних-нестандардних видова запошљавања“. Једна од таквих форми је и агенцијско запошљавање. Од највећег значаја

---

<sup>1</sup> В. Готовац, *Радно право за 21. стољеће: митови о флексибилизацији*, Финансијска теорија и пракса, Загреб, 2003, бр. 27, 418; С. Јашаревић, *Флексибилизација рада-решење или заблуда*, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, Нови Сад, 2012, 174.

<sup>2</sup> С. Јашаревић, (2012), 177.

за делатност привременог агенцијског запошљавања, је Конвенција број 181 о приватним агенцијама за запошљавање из 1997. године са истоименом Препоруком бр. 188.<sup>3</sup> Оне даје правни оквир за пословање приватних агенција за запошљавање, као и заштиту радницима који користе њихове услуге. У смислу одредаба ове Конвенције (члан 1), израз приватна агенција за запошљавање означава свако физичко или правно лице, независно од јавних органа, које пружа једну или више од следећих услуга на тржишту рада: (1) услуге обезбеђивања међусобно одговарајућих понуда радних места и захтева за запошљавање, при чему приватна агенција за запошљавање не постаје страна у радном односу који из тога може да проистекне; (2) услуге које се састоје из запошљавања радника с циљем да се стављају на располагање трећој страни, која може бити физичко или правно лице, које им додељује задатке и врши надзор над извршењем тих задатака; (3) остале услуге у вези са тражењем посла, које је утврдио надлежни орган након одржаних договора (консултација) са репрезентативним организацијама послодаваца и радника, као што су пружање информација, чија намера није да се пронађу међусобно одговарајуће понуде радних места и захтева за запошљавање. Од регионалних међународних правних инструмената важно је истаћи Директиву Европске уније 2008/104/ЕЗ.<sup>4</sup> Агенцијско запошљавање у Републици Србији постаје актуелно средином друге деценије 21. века. Премда за такво запошљавање није било упоришта у радноправној регулативи наше земље оне су у пракси ипак постојале. Закон о раду Републике Србије<sup>5</sup> познаје само уговорни однос између запосленог и послодавца, тако да норме не препознају, не уређује рад запосленог преко агенција за привремено запошљавање. Иако на ову форму радног ангажовања, тзв. „радништво на лизинг“, многи критички гледају као легализацију експлоатације (превасходно синдикати), број агенција за запошљавање из године у годину стално

<sup>3</sup> Закон о потврђивању Конвенције Међународне организације рада број 181 о приватним агенцијама за запошљавање, „Службени гласник РС – Међународни уговори“, број 2 од 21. фебруара 2013.

<sup>4</sup> Directive 2008/104/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on temporary agency work, *OJ L 327/9*, 5.12.2008, p. 9–14, <https://eur-lex.europa.eu/>, приступ: 12. септембар 2020. године. Овом Директивом успостављен је правни оквир за функционисање привременог агенцијског запошљавања на нивоу Европске уније. Агенције за привремено запошљавање третирају се као послодавци али истовремено гарантује се једнако поступање уступљених радника и радника који су запослени код корисника привременог рада. То је уједно и суштина ове директиве, да се обезбеди једнак третман агенцијских радника са осталим стално ангажованим радницима. Више у: R. Vrkočić, (2018), 287-288.

<sup>5</sup> Закон о раду Србије, „Службени гласник РС“, бр. 24/05, 61/05, 54/09, 32/13, 75/14, 13/17 – УС, 113/17 и 95/18 – аутентично тумачење).

расте.<sup>6</sup> Примера ради, крајем 2016. године било их је 88, а сада 118. Данас, процењује се да у Србији има око 100.000 радника ангажованих преко уговора са агенцијама за запошљавање.<sup>7</sup> Како би се елиминисала злоупотреба агенцијски ангажованих – уступљених радника било је неопходно усвојити релевантну регулативу и на националном нивоу. Јасним дефинисањем правила за оснивање агенција за запошљавање, прецизирањем услова за њихов рад, прописивањем права и обавеза лица која са агенцијом за запошљавање закључују уговор о раду ради уступања на привремени рад послодавцу кориснику, и експлицитним уређивањем других међусобних права и обавеза агенције и послодавца корисника даје се не само правни оквир којим се уређују ова област, већ и максимална заштитита агенцијски запослених лица. Наиме, потребно је да се осигура једнак третман у фундаменталним правима из радног односа – једнака зарада, радно време, одсуства, одмори, безбедност и здравље на раду, као и у домену других услова рада који се примењују на запослене које непосредно запошљава послодавац корисник. Усвајањем Закона о агенцијском запошљавању,<sup>8</sup> не само да је постављен законски оквир за рад преко агенције за привремено запошљавање, већ је начињен још један корак у хармонизацији законодавства Републике Србије са међународним стандардима у домену приватних агенција за запошљавање. Пре свега мисли се на стандарде Међународне организације рада и Европске уније. Овим законом врши се усклађивање како са наведеном конвенцијом МОП бр. 181 о приватним агенцијама за запошљавање и Препоруком 188, тако и са Директивом 2008/104 о раду преко агенција за привремено запошљавање и другим директивама које садрже одредбе које се односе на агенцијске раднике (уступљене запослене) – као што су директиве 91/383, 96/71 и 533/91.<sup>9</sup> Одредбе Конвенције о приватним агенцијама за запошљавање бр. 181 у целости су инкорпориране у наш Закон о запошљавању и осигурању за

<sup>6</sup> Синдикат против запошљавања на лизинг, <https://www.danas.rs/ekonomija/sindikat-protiv-zaposljavanja-na-lizing/>, приступ: 26. септембар 2020. године.

<sup>7</sup> Национална служба за запошљавање Србије, Списак агенција за запошљавање којима је издата дозвола за рад, приступ: <http://www.nsz.gov.rs/live/nudite-posao/agencije-zaposedovanje-u-zaposljavanju/.cid170>, приступ: 29. септембар 2020. године

<sup>8</sup> Закон о агенцијском запошљавању, „Службени гласник Републике Србије“, број 86/2019.

<sup>9</sup> Из наведених разлога је доношење овог закона утврђено као приоритет у Акционом плану за спровођење Програма владе 2017–19 и у НПАА. Образложење предлога Закона о агенцијском запошљавању,

<https://www.paragraf.rs/dnevne-vesti/020919/020919-vest13.html>, приступ: 29. септембар 2020. године



случај незапослености.<sup>10</sup> Између осталог као предмет регулисања закона наведени су послови и носиоци послова запошљавања, као и остваривање активне политике запошљавања. Сходно члану 7. носиоци послова запошљавања су Национална служба за запошљавање и агенције за запошљавање. Даље, Закон о запошљавању и осигурању за случај незапослености (у члану 20-27) регулише начин, услове оснивања агенције за запошљавање, обављања послова запошљавања од стране Агенције за запошљавање, дозволу за рад и основ за одузимање исте. Према члану 20. агенцију могу основати правна и физичка лица ради обављања послова запошљавања и то: обавештавања о могућностима и условима запошљавања; посредовања у запошљавању у земљи и иностранству; професионалне оријентације и саветовања о планирању каријере; спровођења појединих мера активне политике запошљавања, на основу уговора са Националном службом. Истом одредбом Закон изричито забрањује оснивање агенције ради обављања послова запошљавања малолетних лица и ради запошљавања на пословима са повећаним ризиком (члан 20. став 2). Такође, агенција не може за време штрајка да посредује у запошљавању на пословима учесника штрајка осим ако није обезбеђен минимум процеса рада у складу са законом. Сходно члану 21. овог закона, дозволу за рад Агенцији издаје ресорно Министарство за рад на основу писменог захтева ако агенција испуњава услове у погледу: (1) просторне и техничке опремљености и (2) стручне оспособљености запослених. Агенцију не може основати, нити у њој послове запошљавања може обављати лице које је: (1) осуђивано за кривично дело на безусловну казну затвора у трајању од најмање шест месеци, у периоду од три године након издржавања казне; (2) оснивач агенције којој је одузета дозвола за обављање послова запошљавања, у року од три године од дана одузимања дозволе; (3) оснивач агенције коме је актом надлежног инспекцијског органа утврђено да као нерегистровани привредни субјекат обавља послове запошљавања, у року од три године од дана доношења тог акта (члан 22). Дозвола за рад агенције издаје се за период од пет година и може се продужити (члан 25). Ресорно Министарство води регистар издатих дозвола, и има могућност одузимања дозволе за рад у законом утврђеним условима (члан 26). Агенцији којој је дозвола за рад одузета иста се може поново издати протеком рока од три године од дана одузимања (члан 26. став 3).

---

<sup>10</sup> Закон о запошљавању и осигурању за случај незапослености, „Службени гласник РС“, бр. 36/2009, 88/2010, 38/2015, 113/2017 и 113/2017-др. закон.

## 1. ОСОБЕНОСТИ АГЕНЦИЈСКОГ ЗАПОШЉАВАЊА

Агенцијско запошљавање, је једна од нестандартних форми запошљавања, односно представља „својеврсни антипод стандардним облицима запошљавања“.<sup>11</sup> Насупрот концепту класичног радног односа као уговорног односа између послодавца и запосленог који је примарно регулисан Законом о раду, агенцијско запошљавање је специфичан троструки правни однос. Овде је реч о радном односу између Агенције за привремено запошљавање и запосленог, кога Агенција уступа на рад одређеном послодавцу. Услед природе овог уговорног односа овакав облик рада се колоквијално и у пракси назива „рад на лизинг“, „радништво на лизинг“, „изнајмљивање радника“ и сл. За разлику од неких других флексибилних, атипичних, нестандартних облика радног односа, привремено агенцијско запошљавање није препознато као уговорна форма рада у Закону о раду. Стога је правно регулисање овог питања било од великог значаја због пружања правне и економске заштите људи који се запошљавају преко агенција, чиме им се обезбеђује једнак третман у погледу остваривања одређених права из радног односа и по основу рада са непосредно запосленим код послодавца, а која се односе на једнаку зараду, радно време, колективна права, плаћени одмор, боловање, безбедност на раду, престанак радног односа и др. У смислу Закона о агенцијском запошљавању *Агенција за привремено запошљавање* је привредно друштво или предузетник регистрован код надлежног органа на територији Републике Србије, који заснива радни однос са запосленим ради његовог привременог уступања послодавцу кориснику на територији Републике Србије ради обављања послова под његовим надзором и руковођењем.<sup>12</sup> Услови за оснивање и рад Агенције су релативно строги и морају се поштовати. У супротном, одузима јој се дозвола за рад. *Уступљени запослени* је физичко лице које је у радном односу у Агенцији у складу са Законом о раду, а које се уступа послодавцу кориснику<sup>13</sup> ради привременог обављања послова под његовим надзором и руковођењем, у складу са Законом о агенцијском запошљавању.<sup>14</sup> Његов положај на раду не може бити неповољнији од

<sup>11</sup> Т. Каламатиев, А. Ристовски, Привремено агенцијско запошљавање у Македонском радном законодавству, *Радно и социјално право*, Београд, Год. XXIII, бр. 1/2019, 43.

<sup>12</sup> Одредба члана 2. став 1. Закона о агенцијском запошљавању.

<sup>13</sup> *Послодавац корисник* је правно лице, предузетник, односно представништво или огранак страног лица које је регистровано у складу са законом на територији Републике Србије, државни орган, орган аутономне покрајине и јединице локалне самоуправе, ако Законом о агенцијском запошљавању није друкчије одређено, код кога, под његовим надзором и руковођењем, уступљени запослени привремено обавља послове, у складу са Законом о агенцијском запошљавању (Члан 2. став 3. Закона о агенцијском запошљавању).

<sup>14</sup> Одредба члана 2. став 2. Закона о агенцијском запошљавању.

положаја *упоредног запосленог*<sup>15</sup> код послодавца корисника. Односно, њихови услови рада морали би да буду изједначени, у складу са законом. Ако код послодавца корисника не постоји *упоредни запослени*, уступљеном запосленом не може се одредити основна зарада у висини нижој од зараде запослених код тог послодавца у истом степену стручне спреме, односно у истом нивоу квалификације. Другим речима, зарада уступљеног запосленог не би требало да буде мања од зараде других запослених који код послодавца корисника, са истим или сличним квалификацијама, обављају исте или сличне послове.

### 1.1. Правне претпоставке за уступање запослених

Правне претпоставке за уступање запослених, сагласно одредбама члана 9 – 12. Закона о агенцијском запошљавању, су: (1) заснивање радног односа с лицима за уступање послодавцу кориснику; (2) закључивање уговора о уступању запослених (између агенције и послодавца корисника); (3) закључивање уговора о уступању запослених у случају упућивања у другу државу.

*Заснивање радног односа с лицима за уступање послодавцу кориснику* одвија се на начин и по поступку предвиђеним Законом о агенцијском запошљавању. Агенција с таквим лицима закључује уговор о раду на неодређено или на одређено време. По природи ствари, најчешће га закључује на одређено време, односно на време које је једнако времену уступања запосленог послодавцу кориснику. У име и за рачун агенције закључује га лице које има завршено високо образовање и положен стручни испит за рад агенција за привремено запошљавање, у складу са законом. Између осталог, тим уговором уређују се следећа питања, и то:

- 1) назив и седиште послодавца корисника коме се запослени уступа;
- 2) место рада код послодавца корисника;
- 3) назив и опис послова које би запослени требало да обавља;
- 4) дан и почетак рада и трајање уступања;
- 5) новчани износ основне зараде, елементе за утврђивање основне зараде, радног учинка, увећане зараде и накнаде зараде;
- 6) трајање дневног и недељног радног времена, годишњег одмора, итд.

*Закључивање уговора о уступању запослених* између агенције и послодавца корисника има велики значај за уређивање њихових односа,

---

<sup>15</sup> *Упоредни запослени* је запослени који је у радном односу код послодавца корисника који обавља или би обављао исте послове с обзиром на захтевани степен и врсту стручне спреме, односно ниво квалификација и посебна знања и способности, односно компетенције, сложеност, одговорност, радно искуство и друге посебне услове рада. Одредба члана 2. став 4. Закона о агенцијском запошљавању.

насталих поводом уступања запослених. Садржај уговора ближе је уређен одредбама члана 11. Закона о агенцијском запошљавању. Између осталог, таквим уговором се уређују следећа питања, и то:

- 1) обавеза послодавца корисника да агенцији пре почетка уступања запослених достави тачне податке о броју запослених које би требало уступити, времену уступања, месту рада, пословима које ће обављати, условима рада и слично;
- 2) начин и рок у коме је послодавац корисник дужан да агенцији достави податке потребне за обрачун и исплату зараде, накнаде зараде и других примања, у складу са законом;
- 3) име лица овлашћеног за заступање послодавца корисника према агенцији, лица овлашћеног за заступање агенције према послодавцу кориснику и лица овлашћеног за заступање послодавца корисника према уступљеним запосленима;
- 4) накнада за услуге које агенција пружа послодавцу кориснику и друга одговарајућа питања.

Законом о агенцијском запошљавању допуштена је могућност уступања запослених и без агенцијског посредовања. Наиме, одредбом члана 17. став 1. тог закона прописано је да се лице које ради за потребе послодавца корисника, односно у просторијама послодавца корисника, а има закључен уговор о раду или други уговор о радном ангажовању с другим послодавцем, сматра уступљеним запосленим. С тим, што се у том случају сматра да га је уступио послодавац с којим је закључио уговор о раду, а не агенција за привремено запошљавање, ако се друкчије не докаже.

*Закључивање уговора о уступању запослених у случају упућивања у другу државу* је актуелно само у том и таквом случају. Уговор закључују агенција и послодавац корисник који обавља делатност на територији држава чланица Европске уније и европског економског простора. Осим уобичајених одредаба, такав уговор садржи и податке о:

- 1) прописима државе чланице Европске уније (и Европског економског простора) у коју је запослени упућен, а који се примењују на радни однос уступљеног запосленог;
- 2) прописима Републике Србије који се примењују на радни однос уступљеног запосленог који је упућен у другу државу чланицу Европске уније и Европског економског простора;
- 3) праву уступљеног запосленог на накнаду трошкова повратка у Републику Србију.

Законом о агенцијском запошљавању утврђени су случајеви, односно околности у којима је забрањено закључивање уговора о уступању запослених. Такође, тим законом прописана су и одређена правила којима се ограничавају могућности за закључивање таквог уговора. Циљ

таквог прописивања је да се правна установа уступања запослених у пракси не злоупотребљава и да се такав начин запошљавања радно способних лица сведе на разумну меру. Другим речима, доминантан начин запошљавања лица која траже посао треба и даље да буде онакав какав је до доношења Закона о агенцијском запошљавању и био, због специфичног и у извесном смислу отежаног радноправног положаја уступљених запослених.

*Забрана закључивања уговора о уступању запослених* уређена је одредбама члана 13. Закона о агенцијском запошљавању. Сагласно тим одредбама, уговор о уступању запослених не може да се закључи:

- 1) за замену запосленог код послодавца корисника код кога је организован штрајк, осим ако запослени који је код послодавца корисника одређен да ради за време штрајка, ради обезбеђивања минимума процеса рада, одбије да ради;
- 2) за обављање послова на којима је послодавац корисник утврдио вишак запослених у складу са општим прописима о раду у року утврђеном у складу са законом којим се уређује рад;
- 3) ради уступања запосленог другој агенцији;
- 4) на пословима на којима је код послодавца корисника уведено скраћено радно време у складу са прописима о раду и прописима о безбедности и здрављу на раду или бенефицирани радни стаж у складу са прописима о пензијском и инвалидском осигурању;
- 5) на радним местима државних службеника Републике Србије и службеника у јединицама локалне самоуправе и аутономне покрајине;
- 6) у случајевима у којима је законом за послодавца корисника прописана обавеза спровођења јавног конкурса за заснивање радног односа на одређено време.

Законом или колективним уговором могу се прописати и други случајеви у којима је забрањено закључивање уговора о уступању запослених. Разлози за то морају бити оправдани, разумни и прихватљиви. Између осталог, требало би да се заснивају на општем интересу и да су усмерени у правцу заштите упућених запослених и њихових права и интереса из рада и по основу рада. Осим тога, такво прописивање се може вршити и у циљу спречавања поремећаја на тржишту рада, доследне примене прописа у области безбедности и здравља на раду и спречавања злоупотреба везаних за упућивање запослених код послодавца корисника. Одредбе уговора о раду или уговора о уступању запослених, као ни одредбе другог евентуалног акта којим се забрањује или спречава заснивање радног односа између послодавца корисника и уступљеног запосленог, по истеку времена на које га је агенција уступила, не производе правно дејство.

*Ограничење закључивања уговора о уступању запослених* прописано је у циљу свођења таквог начина запошљавања, односно ангажовања запослених на меру која се може сматрати разумном, прихватљивом и одрживом. Због свега тога, одредбом члана 14. став 1. Закона о агенцијском запошљавању прописано је правило по коме укупан број уступљених запослених у радном односу на одређено време код послодавца корисника не може да буде већи од 10% од укупног броја запослених код тог послодавца на дан закључења уговора о уступању запослених, односно на дан измене тог уговора којом се мења број уступљених запослених.

Законом о агенцијском запошљавању су посебно уређена ограничења која се односе на закључивање уговора о уступању запослених послодавцу кориснику који има мање од 50 запослених. Сагласно одредби члана 14. став 2. Закона, такав послодавац на дан закључења уговора о уступању запослених може да ангажује:

- 1) једног уступљеног запосленог, ако има од два до девет запослених;
- 2) два уступљена запослена, ако има од 10 до 19 запослених;
- 3) три уступљена запослена, ако има од 20 до 29 запослених;
- 4) четири уступљена запослена, ако има од 30 до 39 запослених;
- 5) пет уступљених запослених, ако има 40 до 49 запослених.

У наведена ограничења не рачунају се уступљени запослени код послодавца корисника који са агенцијом имају закључен уговор о раду на неодређено време, без обзира на период на који су уступљени послодавцу кориснику. Уступљени запослени који су у радном односу у агенцији на одређено време због повећаног обима посла код послодавца корисника чија се делатност претежно финансира из буџетских средстава рачунају се у ограничење броја запослених на одређено време. То правило прописано је одредбом члана 14. став 4. Закона о агенцијском запошљавању.

## 1.2. Трајање уступања

Сагласно одредбама члана 16. Закона о агенцијском запошљавању, запослени на одређено време се може упутити на рад код послодавца корисника у случајевима и у трајању утврђеним актом о заснивању радног односа на одређено време у складу са Законом о раду. Агенција не може да уступи запосленог на одређено време који је претходно био у радном односу на одређено време код послодавца корисника непосредно или преко исте или друге агенције у укупном трајању дужем од 24 месеца, осим у случајевима у којима је рад на одређено време код послодавца корисника дозвољен у дужем трајању у складу са одредбама Закона о раду.

Уступљени запослени који је у наведеним случајевима претходно код истог послодавца корисника радио непосредно или преко исте или друге агенције супротно наведеним правилима, као и запослени који остане да ради код послодавца корисника најмање пет радних дана по истеку времена за које је уступљен, стичу право на заснивање радног односа на неодређено време. Наиме, одредбом члана 16. став 3. Закона о агенцијском запошљавању прописано је правило по коме се у таквим случајевима сматра да је уступљени запослени засновао радни однос на неодређено време код послодавца корисника. Наравно, наведена правила се не односе на запослене који су у радном односу у агенцији на неодређено време.

## 2. УСЛОВИ РАДА УСТУПЉЕНОГ ЗАПОСЛЕНОГ

Уступљени запослени има право на једнаке услове рада као и упоредни запослени код послодавца корисника. То је принцип од кога се не може одступати. Сагласно одредбама чл. 18. Закона о агенцијском запошљавању, једнаки услови рада односе се на трајање и распоред радног времена, прековремени и ноћни рад, одморе и одсуства с посла, елементе за обрачун и исплату зараде и других примања запослених, безбедност и здравље на раду, заштиту трудница и дојила, заштиту омладине и забрану дискриминације по свим основима, у складу са законом.

Једнаке услове рада уступљеном запосленом обезбеђује непосредно послодавац корисник, а обрачун и исплату зараде, накнаде зараде и других примања врши агенција, у складу са законом. Најважније је да услови рада уступљеног запосленог буду у пуној мери изједначени са условима рада упоредног запосленог код послодавца корисника. Тим пре, што је то био један од кључних разлога за доношење Закона о агенцијском запошљавању.

### 2.1. Обавезе агенције и послодавца корисника према уступљеном запосленом

Обавезе агенције и послодавца корисника према уступљеном запосленом су ближе уређене Законом о агенцијском запошљавању. Одредбе о томе садржане су у чл. 19 – 26, као и у чл. 29. тог закона. Углавном се односе на обезбеђење једнаких услова рада уступљеном запосленом. Осим тога, тичу се и заштите података о личности уступљеног запосленог. И агенција и послодавац корисник дужни су да обезбеде пуну заштиту таквих података, у складу са законом.

*Обавезе агенције према уступљеном запосленом су вишеструке и*

морају се одговорно и савесно извршавати. У супротном, могу уследити бројне казнене мере, утврђене Законом о агенцијском запошљавању. Између осталог, обавезе агенције су:

- да уредно доставља упуте за лица с којима је засновала радни однос ради њиховог уступања послодавцу кориснику;
- да уступљеном запосленом редовно исплаћује зараду, накнаду зараде и накнаду трошкова, у складу са законом и подацима о његовом раду и резултатима рада које јој доставља послодавац корисник;
- да се уздржава од наплате услуга уступљеном запосленом по основу, односно поводом његовог уступања послодавцу кориснику (такве услуге могу се наплатити само од послодавца корисника);
- да поштује права и интересе уступљеног запосленог и да се придржава законских и других прописа у случају да су се стекли услови да му се да отказ уговора о раду због кршења радне дисциплине и неодговорног односа према раду и радним обавезама код послодавца корисника;
- да уступљеном запосленом с којим је заснован радни однос на неодређено време исплати, односно исплаћује накнаду зараде у периоду између два уступања послодавцу кориснику, у висини која не може да буде нижа од минималне зараде утврђене у складу са законом;
- да уступљеном запосленом с којим је заснован радни однос на неодређено време исплати отпремнину по основу вишка запослених у складу са Законом о раду;
- да надлежним субјектима достави извештај о повреди на раду, односно о утврђеном професионалном обољењу уступљеног запосленог, у складу с прописима из области безбедности и здравља на раду.

*Обавезе послодавца корисника према уступљеном запосленом су бројне и морају се поштовати, односно извршавати. Друкчије поступање може довести до прекршајне и друге евентуалне одговорности послодавца корисника и његових одговорних лица. Обавезе послодавца корисника, између осталог, су:*

- да уступљеном запосленом даје радне задатке;
- да организује, руководи и надзире рад уступљеног запосленог;
- да уступљеном запосленом даје инструкције за рад;
- да уступљеном запосленом обезбеђује услове рада и мере безбедности и здравља на раду као и својим запосленима;
- да на одговарајући начин информише уступљеног запосленог о слободним пословима, односно радним местима, ради пружања једнаких могућности за заснивање радног односа на неодређено



- време;
- да уступљеном запосленом обезбеди коришћење објеката за исхрану и објеката намењених за децу запослених (ако их има), као и коришћење организованог превоза код послодавца корисника, под истим условима под којима та права остварују запослени код послодавца корисника;
  - да обавести лице за безбедност и здравље на раду о уступљеном запосленом и о пословима које ће обављати;
  - да за уступљеног запосленог обезбеди мере безбедности и здравља на раду, у складу са прописима којима се та област ближе уређује;
  - да уступљеног запосленог, пре ступања на рад, упозна са свим ризицима на радном месту и о конкретним мерама, односно да га оспособи за безбедан и здрав рад, у складу са законом;
  - да уступљеном запосленом обезбеди лекарске прегледе, у складу са прописима којима се уређује област безбедности и здравља на раду;
  - да пријави повреду на раду и професионално обољење уступљеног запосленог и да о томе одмах извести агенцију;
  - да без одлагања, а најкасније у року од 24 часа од настанка повреде, односно професионалног обољења, агенцији достави попуњен образац извештаја о насталој повреди, односно о утврђеном професионалном обољењу, у складу са законом.
  - да агенцији уредно доставља податке утврђене Законом о агенцијском запошљавању, да је редовно обавештава о условима рада на пословима за које се врши уступање и да је редовно информисе о условима рада на осталим пословима, односно радним местима, у складу са законом.
  - да синдикату пружа информације о радном ангажовању уступљених запослених на начин и у роковима у којима доставља и информације о другим видовима запошљавања и радног ангажовања, у складу са законом.<sup>16</sup>

## 2.2. Колективна права уступљених запослених

Уступљени запослени могу да учествују у остваривању и заштити свих колективних права из рада и по основу рада, као и остали запослени код послодавца корисника. У том смислу, одредбама члана 30. Закона о агенцијском запошљавању прописано је да се уступљени запослени

---

<sup>16</sup> Мисли се на синдикат организован код послодавца корисника. Ако их има више, мисли се на све њих, без обзира на то да ли су репрезентативни или не, с обзиром на чињеницу да Законом о агенцијском запошљавању није утврђено да се наведене информације достављају само синдикату, односно синдикатима којима је признато својство репрезентативности.

рачунају у укупан број запослених код послодавца корисника при утврђивању испуњености услова за одређивање представника запослених у складу са законом. Примера ради, рачунају се при утврђивању испуњености услова за одређивање представника запослених за отпочињање и вођење преговора за закључивање споразума о заради, накнади зараде и другим примањима запослених, у складу са одредбама Закона о раду.

Уступљеном запосленом се у агенцији и код послодавца корисника јамчи слобода синдикалног организовања, деловања и колективног преговарања. Осим тога, уступљени запослени може да учествује и у штрајку који се организује код послодавца корисника, под условима и на начин прописан законом којим се уређује штрајк. Самим тим, такав запослени има право и да учествује у организовању штрајка, да буде члан штрајкачког одбора и да учествује у преговорима за мирно решавање спорних питања, односно за споразумно окончање штрајка код послодавца корисника.

### 3. ПРАВИЛА О НАКНАДИ ШТЕТЕ И ОДГОВОРНОСТИ

#### 3.1. Накнада штете

Правила о накнади штете настале на раду или у вези са радом уступљеног запосленог не разликују се од правила за накнаду штете настале на раду или у вези са радом осталих запослених код послодавца корисника. Иако су та правила ближе појашњена у делу уџбеника у коме се говори о одговорности субјеката радног односа, није на одмет да се о њима и овде каже која реч. Пре свега, треба истаћи да је уступљени запослени одговоран за штету коју је на раду или у вези са радом, намерно или крајњом непажњом, проузроковао послодавцу кориснику, у складу са Законом о раду.

Сагласно одредбама члана 32. Закона о агенцијском запошљавању, уступљени запослени који је на раду или у вези са радом код послодавца корисника намерно или крајњом непажњом проузроковао штету трећем лицу, а коју је надокнадио послодавац корисник, дужан је да послодавцу кориснику надокнади износ исплаћене штете. Међутим, ако уступљени запослени претрпи штету на раду или у вези са радом, послодавац корисник дужан је да му је надокнади, у складу са Законом о раду. Послодавац корисник је посебно дужан да надокнади штету коју уступљени запослени претрпи на раду или у вези са радом код послодавца корисника по основу повреде на раду и/или професионалног обољења. Таква правила су универзалне природе, због чега се примењују и у упоредном праву.

### 3.2. Солидарна одговорност послодавца корисника и супсидијарна одговорност агенције према уступљеном запосленом

*Солидарна одговорност послодавца корисника према уступљеном запосленом* проистиче из одредбе члана 26. став 2. Закона о агенцијском запошљавању. Наиме, том одредбом прописано је правило по коме је послодавац корисник солидарно одговоран за обавезе агенције на исплату зараде, накнаде зараде и накнаде трошкова, у складу са законом. Трошкови које је послодавац корисник дужан да надокнади уступљеном запосленом утврђени су одредбом члана 2. став 7. Закона о агенцијском запошљавању. Настају по више основа. Основи за то су: долазак на рад и одлазак са рада (трошкови превоза); исхрана у току рада; регрес за коришћење годишњег одмора; време проведено на службеном путу у земљи и иностранству (службена дневница и други евентуални издаци); смештај и исхрана за рад и боравак на терену; извршене услуге.

*Супсидијарна одговорност агенције према уступљеном запосленом* проистиче из одредбе члана 33. став 2. Закона о агенцијском запошљавању. Том одредбом прописано је да је агенција супсидијарно одговорна за накнаду штете коју је уступљени запослени претрпео на раду или у вези са радом код послодавца корисника по основу повреде на раду и/или професионалног обољења. Таква одговорност је актуелна само у случају да уступљени запослени не може од послодавца корисника да наплати у целини (или делимично) износ накнаде штете утврђен у судском поступку.

## ЗАКЉУЧНЕ НАПОМЕНЕ

Агенцијско запошљавање представља специфичан, атипичан облик радног однос. Ова форма радног односа представља својеврстан антипод стандардним облицима запошљавања. С обзиром да Закон о раду није препознао овај вид радног односа радно ангажованим лицима преко таквих агенција најчешће су нуђени неповољнији услови рада од услова које су имали запослени код послодавца корисника, што је представљало својеврсну дискриминацију уступљених лица, односно запослених. Остваривања правне и економске заштите уступљених запослених, тзв. „радне снаге на лизинг“, наметало је правно регулисање агенцијског запошљавања, у циљу обезбеђивања једнаког третмана ових радника у свим аспектима остваривања права и обавеза из (и поводом) радног односа. У поређењу с другим атипичним, нестандартним видовима запошљавања, који су регулисани Законом о раду, привремено агенцијско запошљавање свој правни основ налази у закону *lex specialis*

– Закону о агенцијском запошљавању. Овим законом успоставља се правни режим за регулисање трипартитног правног односа који обухвата три субјекта: приватну агенцију за запошљавање са лиценцом за привремено запошљавање, привременог агенцијског радника и послодавца корисника. Законом се ближе уређују услови, поступак и модалитети таквог начина запошљавања. На тај начин створене су законске претпоставке за ефикасније сузбијање „сиве економије“, рада на „црно“ и нелојалне конкуренције у нашој земљи, као и даљи кораци ка хармонизацији наше радноправне регулативе са међународним стандардима (са конвенцијама и препорукама МОП-а и директивама Европске уније). Ипак, законска регулатива настоји да овакав начин запошљавања, односно ангажовања запослених сведе на меру која се може сматрати разумном, прихватљивом и одрживом. Закона о агенцијском запошљавању прописано је правило по коме укупан број уступљених запослених у радном односу на одређено време код послодавца корисника не може да буде већи од 10% од укупног броја запослених код тог послодавца на дан закључења уговора о уступању запослених, односно на дан измене тог уговора којом се мења број уступљених запослених. Флексибилизација рада, флексибилност, дерегулација радноправне регулативе ради проналажења еластичнијих модела и форми, како би се тржиште рада прилагодило захтевима савременог система индустријских односа, а све с циљем да се постигне већи привредни раст и развој кроз *de facto* креирање радних места, уједно укључује и реформисање институција које су надлежне за послове рада и запошљавања. Односно, реорганизацију, регулисање и надзор над јавним службама надлежним за послове запошљавања. Међутим, као што флексибилизација рада не доводи до смањења незапослености, јер неспорно води ка дестабилизацији и несигурности радног односа, тако и одредбе о агенцијском запошљавању не могу саме по себи да повећају стопу запослености. Овде је реч о бескопромисним економским закономерностима које утичу на привредни раст и креирање радних места, на понуду и тражњу. Једно је засигурно, ове одредбе ће умањити бирократизацију и учинити јефтинијим систем посредовања између радне снаге и послодавца.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Brković R., Koncept privremenog agencijskog zapošljavanja, *Pravni život: Časopis za pravnu teoriju i praksu*, God. LXVII, Tom III, br. 11/2018, str. 285-296.

Брковић, Р., Приватне агенције за запошљавање - (међународни, комунитарни и национални правни оквири), ТЕМЕ, Vol. XXXIX, No 4, 2015, 1379-1397.

Готовац, В., *Радно право за 21. столеће: митови о флексибилизацији*, Финансијска теорија и пракса, Загреб, 2003, бр. 27, стр. 418. Наведено према: Јашаревић, С., Флексибилизација рада-решења или заблуда, Зборник радова Правног факултета, Нови Сад, 2012, vol. XLVI, бр. 4, 173-192.

Јашаревић, С., Флексибилизација рада-решења или заблуда, Зборник радова Правног факултета, Нови Сад, 2012, vol. XLVI, бр. 4, 173-192.

Каламатиев, Т., Ристовски, А., Привремено агенцијско запошљавање у Македонском радном законодавству, Радно и социјално право, Београд, Год. XXIII, бр. 1/2019, стр. 27-46.

#### Правни извори:

Directive 2008/104/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on temporary agency work, *OJ L 327/9*, 5.12.2008, p. 9–14.

Закон о раду Србије, „Службени гласник РС“, бр. 24/05, 61/05, 54/09, 32/13, 75/14, 13/17 – УС, 113/17 и 95/18 – аутентично тумачење)

Закон о потврђивању Конвенције Међународне организације рада број 181 о приватним агенцијама за запошљавање, „Службени гласник РС – Међународни уговори“, број 2 од 21. фебруара 2013.

Закон о агенцијском запошљавању, „Службени гласник Републике Србије“, број 86/2019.

#### Интернет извори:

Синдикат против запошљавања на лизинг, <https://www.danas.rs/ekonomija/sindikativ-protiv-zaposljavanja-na-lizing/>, приступ: 26. септембар 2020. године.

Списак агенција за запошљавање којима је издата дозвола за рад, <http://www.nsz.gov.rs/live/nudite-posao/agencije-za-posredovanje-u-zaposljavanju/...cid170> приступ: 29.09.2020. године

Образложење предлога Закона о агенцијском запошљавању, <https://www.paragraf.rs/dnevne-vesti/020919/020919-vest13.html> приступ: 29. 09. 2020. године.

**Slobodanka KOVAČEVIĆ-PERIC, PhD**

Associate Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **AGENCY EMPLOYMENT IN THE REPUBLIC OF SERBIA**

### *Summary*

*Agency employment in the Republic of Serbia became up-to-date in the middle of the second decade of 21st century. This contractual form of starting an employment differs from a classical bilateral contractual basis in employment – an employer and employee. A characteristic of agency employment, the so-called “working on leasing”, as one form of atypical work, is a threefold legal relationship between an employer and employee. It is an employment between an agency for temporary employment and an employee who is ceded by the agency to a certain employer. Hence, there are two subjects on the side of an employer – an employee is related to one of them legally (the agency), while they are related to the other one factually (the employer that they work for). The author in the paper analyses the concept of agency employment in the Republic of Serbia, i.e. the legal relations regarding the ceding of employees, relying on the regulations *lex specialis*.*

**Keywords:** *agency for employment, ceding of employees, Private Employment Agencies Convention No. 181 in 1997, the Law on Agency Employment.*



**Др Велибор ЦОМИЋ\***

**УСТАВ СРПСКЕ ПРАВОСЛАВНЕ ЦРКВЕ ОД 1931.  
ГОДИНЕ\*\***

348:271.222(497.11)"1931"  
271.222-74(497.11)1931"

---

\* Митрополија Црногорско-Приморска, Цетиње, Доцент на Факултету за државне и европске студије у Подгорици, [otacvelibor@gmail.com](mailto:otacvelibor@gmail.com)

\*\* Рад је изложен на Научној конференцији "800 аутокефалности Српске православне цркве", који је у организацији Правног факултета Универзитета у Приштини, одржан 28. новембра 2019. године у Косовској Митровици.

## **Апстракт**

Свети Архијерејски Сабор Српске Православне Цркве је, након другог обновљења Пећке Патријаршије (1918-1922.), приступио изради Устава СПЦ као специфичног унутрашњег општег црквено-правног акта. Уставом СПЦ од 1931. године су нормиране основе организационог устројства обновљене Српске Патријаршије, патријаршијских и епархијских јерархијских и самоуправних органа, црквених општина, манастира, парохија и друга важна црквена материја. Иако по свему личи на државни устав, Устав СПЦ од 1931. године није највиши правни акт Српске Православне Цркве, јер није изнад Светог Писма, Светих Канона Цркве и Законоправила Светога Саве, које је и даље на снази. У погледу систематике, Устав СПЦ је састављен од шест поглавља - основне одредбе, устројство власти, тела и органа СПЦ, црквене кривице и казне, црквена просвета, црквена имовина и прелазна наређења и завршне одредбе.

После Другог светског рата, у социјалистичкој Југославији су промењени односи између Цркве и државе. Свети Архијерејски Сабор је 1947. године приступио изменама и допунама Устава СПЦ, али је то нови Устав. Устав СПЦ је од 1947. године имао више измена и допуна. На основу тог Устава донети су и Устав Православне Охридске Архиепископије, Устав Српске Православне Цркве за Северну и Јужну Америку, Устав Митрополије Аустралијско-Новозеландске и статут епархија у дијаспори. Такође, на основу Устава СПЦ су донети и бројни нижи општи правни акти Српске Православне Цркве, који су и данас на снази. Свети Архијерејски Сабор СПЦ је 2011. године донео одлуку о ревизији Устава СПЦ, која се налази у завршној фази.

**Кључне речи:** Српска Православна Црква, Патријаршија, канони, томос, црквени устав.

## УВОД

После завршетка Првог светског рата и ослобођења Српских Земаља и Крајина, створени су услови да се, након другог османског укидања Пећке Патријаршије од 1766. године, обнови Пећка, Српска Патријаршија на простору њене историјске канонске јурисдикције. Већ крајем 1918. године, српски архијереји су се добровољно изјаснили за друго обновљење или васпостављање Пећке Патријаршије. У обновљену Пећку Патријаршију су ушле митрополије и епархије које су до тада своју мисију вршиле у аутокефалној Православној Цркви у Краљевини Србији, али и у Карловачкој Митрополији и Православној Цркви у Краљевини Црној Гори, које нису имале аутокефални статус, али су,



услед околности изазваним другим османским укидањем Пећке Патријаршије, самостално деловале. Осим њих, у састав обновљене Патријаршије су, сходно томосу Васељенске Патријаршије од 1922. године, ушле и митрополије и епархије Скопска, Рашко-Призренска, Велешко-Дебарска, Пелагонијска, Преспанско-Охридска, Полијанска, Стумичка, део Воденске Митрополије, Босанска, Херцеговачка, Зворничка и Бањалучко-Бихаћка, које су се до тада налазиле у саставу Васељенске Патријаршије. Такође, на основу одлуке Далматинско-Буковинске Митрополије, у састав обновљене Патријаршије су ушле и епархије Бококоторска и Задарска.

Пред Свети Архијерејски Сабор Српске Православне Цркве се, након другог обновљења Пећке Патријаршије (1918-1922. године) и свеправославног прихватања тог историјског чина, наметнула потреба за израдом Устава СПЦ као специфичног унутрашњег општег црквено-правног акта. Уставом СПЦ су се морали нормирати основи црквено-правне организације у складу са канонима Православне Цркве, одлукама Архијерејског Сабора обновљење Патријаршије и томосом Васељенске Патријаршије од 1922. године.<sup>1</sup>

У периоду од 1918. до 1931. године је донето више општих црквено-правних аката на основу којих је уређивана црквена организација. Међу најзначајније спадају. Уредба о устројству Средишњег Архијерејског Сабора од 1919. године,<sup>2</sup> Привремена уредба о Српској Патријаршији од 1920. године<sup>3</sup>, Уредба од Светом Архијерејском Сабору и Светом Архијерејском Синоду Српске Православне Цркве од 1920. године<sup>4</sup> и Уредба о избору првог српског патријарха успостављене Патријаршије од 1920. године.<sup>5</sup> Део нормативног садржаја ових општих црквено-правних аката, посебно у делу који се тиче централних црквених органа, касније је имплементиран у Устав СПЦ.

---

<sup>1</sup> Вид. В. Цомић, *Друго обновљење Пећке Патријаршије (1918-1922.)*, "Осам векова аутокефалије Српске Православне Цркве", књ. I, Свети Архијерејски Синод Српске Православне Цркве, Православни богословски факултет Универзитета у Београду, Београд, 2020, 339-350.

<sup>2</sup> Уредба о устројству Средишњег Архијерејског Сабора од 1919. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 90/1919.

<sup>3</sup> Привремена уредба о Српској Патријаршији од 1920. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 238/1920.

<sup>4</sup> Уредба од Светом Архијерејском Сабору и Светом Архијерејском Синоду Српске Православне Цркве од 1920. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 18/1921.

<sup>5</sup> Уредба о избору првог српског патријарха успостављене Патријаршије од 1920. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 238/1920.

## 1. ПРИПРЕМА И ДОНОШЕЊЕ УСТАВА СПЦ

Припрема Устава СПЦ је започета 1921. године у време Патријарха Српског Димитрија, а усвојен је и ступио је на снагу 1931. године у време Патријарха Српског Варнаве и после ступања на снагу Устава Краљевине Југославије од 1931. године. У току припреме Устава, израђено је више нацрта овог општег црквеног акта, а на изради Устава су били ангажовани црквени великодостојници (Митрополит Дабро-Босански Евгеније, Митрополит Црногорско-Приморски Гаврило, Епископ Вршачки Митрофан и други), али и гласовити правници и универзитески професори права тог времена попут Слободана Јовановића, Живојина Перића и других.

Послови припреме Устава СПЦ нису текли једноставно, а ни без проблема, који су се највише пројављивали у покушају државне власти да утиче на израду тог општег црквено-правног акта. Неопходно је да се има у виду да су, током XIX века и примене уставног система државне Цркве, државне власти у Кнежевини и Краљевини Србији једнострано доносиле законе којим су регулисана сва унутрашња питања црквене организације. У материјално-правном смислу, несумњиво је да се радило о уставној материји Цркве, али је највећи проблем тих општих правних аката био у томе што су доношени од стране државних органа као ненадлежних за унутрашња црквена питања. У тим актима је видљиво задирање државних власти не само у организациона него и у бројна канонска питања Цркве. У Кнежевини Црној Гори, кнез Никола је као апсолутистички монарх, почетком XX века, донео два црквена устава којима су регулисана питања унутрашње црквене организације. И у њима је видљиво задирање државне власти у канонска питања Цркве без икаквог канонског утемељења. И у овом случају се радио о црквеној уставној материји, али су и ти акти донети од ненадлежног државног органа.

Краљ Александар I Карађорђевић 6. јануара 1929. године суспендовао Видовдански устав од 1921. године и прогласио Закон о Краљевској власти и о Врховној државној управи.<sup>6</sup> Краљ је, сходно одредби из члана 18 Закона, преузео и законодавну власт, јер је прописано да "краљ издаје и проглашује законе Указом, који садржи и сам закон". После тога, управо на основу тог законског овлашћења које се односило на законе који се тичу државних послова, краљ је 8. новембра 1929. године "прописао и прогласио" Закон о Српској

---

<sup>6</sup> Закон о Краљевској власти и о Врховној државној управи од 1929. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 6/1929.

Православној Цркви<sup>7</sup> којим је уређен њен правни положај у држави. Државна власт је себи путем законских одредби доделила значајан утицај у унутрашњим црквеним питањима. Осим тога, краљ Александар за време тзв. шестојануарског режима прогласио и Закон о избору патријарха Српске Православне Цркве.<sup>8</sup> Нетачна је оцена Сергија Троицког да тадашњи ”државни закони о појединим вероисповестима готово не дирају њихово унутрашње устројство и већином регулишу само њихове спољашње односе са државом”.<sup>9</sup>

После изузетно оптерећених односа између црквене и државне власти због мешања државне власти у унутрашња црквена питања, краљ Александар је 16. новембра 1931. године, како је наведено у формулацији, ”на предлог министра правде, а по саслушању претседника Министарског савета, прописао и прогласио Устав СПЦ”.<sup>10</sup> Не може се прихватити као тачна констатација Сергија Троицког да је Уств СПЦ ”усвојио Свети Архијерејски Сабор, а потврдио краљ на предлог министра правде и после извештаја Министарског савета”.<sup>11</sup> Не стоји ни оцена Троицког да унутрашње устројство цркава и верских заједница у Краљевини Југославији ”није било регулисано државним законима, него њиховим верским уставима, који су били израђени сагласно са верским учењем од власти самих вероисповести већ их је држава само потврђивала”.<sup>12</sup> Димшо Перић наводи да је после размене мишљења и ставова између Владе и Светог Архијерејског Синода ”без икаквог даљег контакта са патријархом и Светим Архијерејским Синодом, краљ 16. новембра 1931. године потписао указ којим потврђује и уводи у живог Устав СПЦ”.<sup>13</sup> Није обраћена пажња на прецизан навод из текста краљевог указа из кога се јасно види да је краљ прво ”прописао”, а потом и ”прогласио” Устав СПЦ.

По одредбама Устава Краљевине Југославије од 1931. године<sup>14</sup>, краљеве надлежности су биле прецизно нормиране. Сходно одредби из

---

<sup>7</sup> Закон о Српској Православној Цркви од 1929. године, ”Службене новине Краљевине Југославије”, бр. 269-СIX/1929.

<sup>8</sup> Закон о избору патријарха Српске Православне Цркве од 1930. године, ”Службене новине Краљевине Југославије”, бр. 79-XXX/1930.

<sup>9</sup> С. Троицки, *Верска политика Краља Ујединитеља*, Београд, 1935, 11.

<sup>10</sup> Устав Српске Православне Цркве од 1931. године, ”Службене новине Краљевине Југославије”, бр. 275-LXXXVI/1931.

<sup>11</sup> С. Троицки, *Црквено право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2011, 148.

<sup>12</sup> С. Троицки, *Верска политика Краља Ујединитеља*, 11.

<sup>13</sup> Д. Перић, *Црквено право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за публикације, ”Досије”, Београд, 1999, 253.

<sup>14</sup> Устав Краљевине Југославије од 1931. године, ”Службене новине Краљевине Југославије”, бр. 200/1931.

члана 29 став 2 Устава, краљ је имао право да потврђује и проглашава законе, али не и унутрашње, опште аутономне правне акте признатих цркава и верских заједница. Краљ ни по одредбама Закона о СПЦ није имао право да "прописује" црквени устав или други сличан општи акт неке цркве или верске заједнице. Треба имати у виду да краљ није имао уставно право да самостално врши законодавну власт него ју је вршио заједнички са Народним представништвом кога су чинили Сенат и Народна скупштина.<sup>15</sup> Одредба из члана 280 Устава СПЦ у којој је наведено да је "Устав, према одредби члана 24 Закона о Српској Православној Цркви од 8. новембра 1929. године, донео Свети Архијерејски Сабор Српске Православне Цркве" не одговара историјским чињеницама и документима из архивске грађе.

Устав СПЦ је од 1931. године до данас имао више званичних црквених издања (1931, 1947. и 1957. године), али је само у издању од 1931. године задржан текст краљевог указа којим је "прописао и прогласио" Устав СПЦ. Димшо Перић примећује да је "требало прво донети Устав СПЦ, а потом Закон о СПЦ".<sup>16</sup> Није било никаквог основа да краљ указом проглашава црквени устав, а ни да се објављује у државном службеном гласилу - "Службеним новинама Краљевине Југославије".

Сваки општи правни акт, а црквени устав јесте општи правни акт Цркве која у свом спољашњем, правном изразу спада у друштвене организације, има два елемента: формално-правни и материјално-правни. Приликом правне анализе и Устав СЦП се, осим из богословско-црквене перспективе, мора посматрати из из правне перспективе. Формално-правни елемент сваког општег правног акта се састоји из три дела: надлежности за његово доношење, поступка за његово доношење и материјализације. Имајући у виду да је Устав СПЦ од 1931. године "усвојио" министар правде, а "прописао и прогласио" краљ Александар, може се закључити да је реч о општем правном акту који није донет од стране надлежног органа. По природи ствари, Свети Архијерејски Сабор је као "највише јерархијско претставништво, црквенозаконодавна власт у пословима вере, богослужења, црквеног поретка (дисциплине) и унутрашњег уређења Цркве, као и врховна судска власт у кругу своје надлежности (чл. 63 т. 31)"<sup>17</sup> орган који је, сходно канонском предању, надлежан за доношење црквеног устава.

Спорна је законска одредба којом је било прописано да ће "црквени устав о целокупном уређењу Српске Православне Цркве и

---

<sup>15</sup> Исто, чл. 26

<sup>16</sup> Д. Перић, *Законодавство Српске Православне Цркве од стварања Југославије до новијег времена*, "Источник", Торонто, 1995, 35.

<sup>17</sup> чл. 51 Устава СПЦ

свију црквених самоуправних власти донети Свети Архијерејски Сабор, и предложити Министру правде, који ће га, пошто га усвоји, поднети Краљу на озакоњење”.<sup>18</sup> Из ове одредбе се јасно види, што је и логично, да је Свети Архијерејски Сабор надлежан за ”доношење” Устава СПЦ, а министар правде, мимо сваке логике, за ”усвајање” и краљ за ”озакоњење” црквеног устава. У наведеној одредби се налази чак пет глагола којим се означавају радње у поступку за доношење Устава и то: донети, предложити, усвојити, поднети и озакоњити. Наведени изрази указују да је Свети Архијерејски Сабор за законском надлежношћу да ”доноси” Устав заправо сведен на ниво радног тела за припрему и подношење Предлога устава, а министар правде са законском надлежношћу да ”усваја” од Светог Архијерејског Сабора ”поднети” Предлог устава и краљ са законском надлежношћу да ”озакоњује” од министра правде усвојени Предлог уста. Министар правде и краљ су уздигнути на ниво црквеног уставотворног органа. Уочљиво је да се у истој одредби помињу и један црквени (Свети Архијерејски Сабор) и два државна органа (министар правде и краљ). Евидентно је да је државна власт на овај начин себи доделила неуставну, али кључну и одлучујућу улогу у процесу доношења Устава. Формулација ”прописује и проглашава” је, уколико се изврши упоредна анализа указа којим је краљ Александар проглашавао законе које је доносио са Народним представништвом у складу са Уставом Краљевине Југославије од 1931. године, идентична са текстом осталих указа. Међутим, краљ је са Народним представништвом заједно вршио законодавну власт, па је разумљив израз да је и он ”прописивао” законе, али у доношењу Закона о СПЦ није учествовало Народно представништво него краљ тако да је израз ”прописује” неуставан и неприкладан у указу о проглашењу Закона о СПЦ.

Спорну одредбу из члана 24 Закона о СПЦ треба сагледати у односу на одредбе Закона о Исламској верској заједници, Закона о верској заједници Јевреја и Закона о евангеличко-хришћанским и о реформованој хришћанској цркви који су, као и Закон о СПЦ, који су донети у истом периоду као и Закон о СПЦ. Готово идентична одредба је постојала и у Закону о Исламској верској заједници Краљевине Југославије од 1929. године<sup>19</sup> с тим што је надлежност министра правде проширена и тиме што му је додељена неприпадајућа надлежност да правилником пропише начин рада исламског верског тела које је било надлежно за припрему Устава Исламске верске заједнице - Реису-л-

---

<sup>18</sup> чл. 24 Закона о СПЦ

<sup>19</sup> Чл. 22 Закона о Исламској верској заједници Краљевине Југославије од 1930. године, ”Службене новине Краљевине Југославије”, бр. 29-Х/1930.

улеме, два Улема меџлиса, свих муџија и чланова два Врховна шеријатска суда. У Закону о евангеличко-хришћанским црквама и о реформованој хришћанској цркви од 1930. године је прописано да све цркве чији је правни положај уређен овим законом "имају у року од две године по ступању на снагу овога Закона донети на својим синодима црквене уставе о целокупном свом уређењу саобразно прописима овога Закона. Синоди, који ће се састати у року од три месеца по ступању на снагу овога Закона, поднеће израђене црквене уставе министру правде, који ће их, пошто их усвоји, поднети Краљу на озакоњење".<sup>20</sup> Међутим, у Закону о верској заједници Јевреја у Краљевини Југославије од 1929. године није нормирано исто решење. Наиме, прописано је да "све јеврејске вероисповедне општине имају на основу овога Закона у року од три месеца од његова ступања на снагу, донети нова правила овом закону саобразна, која ће поднети Савезу јеврејских вероисповедних општина, односно Удружењу ортодоксних јеврејских вероисповедних општина на оцену, а они иста министру правде на потврду".<sup>21</sup> У том поступку, сходно цитираној одредби, краљ је био надлежан да указом "пропише и прогласи" закон. Овде се примећује да само у наслову Закона о СПЦ није наведено, као у три цитираних закона, да је то Закон о СПЦ у Краљевини Југославији, иако се он територијално примењивао само на територији Краљевине Југославије.

Одредба из члана 24 Закона о СПЦ није у сагласности са нормама Устава Краљевине Југославије од 1931. године. Уосталом, за аутентично тумачење одредби Устава СПЦ је, сходно одредби из члана 63 став 1 тачка Устава СПЦ, надлежан Свети Архијерејски Сабор. Као што се види, Устав СПЦ и Закон о СПЦ садрже значајан број прилично нејасних израза. У погледу поступка за доношење Устава као другог дела формално-правног елемента овог општег црквеног акта, мора се констатовати да је тај поступак био прописан. У погледу материјализације као трећег дела формално-правног елемента, може се констатовати да је тај елемент испуњен, односно да је Устав СПЦ у писаној форми. Што се тиче материјално-правног елемента, *materia constitutionis* која је регулисана Уставом СПЦ јесте црквеног карактера. Из наведеног се јасно закључује постојање више мањкавости у погледу Устава СПЦ и то у формално-правном елементу.

Поставља се и веома важно питање правног основа за доношење Устава СПЦ. У сваком случају, Устав Краљевине Југославије од 1931.

---

<sup>20</sup> Чл. 28 Закона о евангеличко-хришћанским црквама и о реформованој хришћанској цркви Краљевине Југославије од 1930. године, "Службени лист Краљевине Југославије", бр. 95-XXXVII/1930.

<sup>21</sup> Чл. 27 Закона о верској заједници Јевреја у Краљевини Југославије од 1929. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 301-CXXVII/1929.

године није представљао правни основ за доношење црквеног устава. То, свакако, није био ни Закон о СПЦ од 1929. године без обзира што је доношење Устава СПЦ било прописано одредбом из члана 24 Закона. Имајући у виду да питање унутрашње организације једне цркве или верске заједнице и њеног општег правног акта којим се нормира унутрашња организација представља основ њихове аутономије која се, поред осталог, огледа и кроз самостално нормирање својих унутрашњих односа, једностранни државни закон о једној цркви или верској заједници не може представљати правни основ за доношење црквеног устава. Држава није доносила унутрашње опште правне акте за друге недржавне, друштвене организације, али јесте за цркве и верске заједнице. Имајући у виду историјске изворе и чињенице из којих се јасно закључује да је државна власт донела црквени устав, зачуђује истрајавање Сергија Троицког да је он ”донет не од државних фактора него од Архијерејског Сабора (Закон о Српској Православној Цркви, чл. 24) и само потврђен од краља”.<sup>22</sup>

На овом месту треба поменути и посланицу коју је у децембру 1931. године издао Свети Архијерејски Синод на челу са Патријархом Српским Варнавом. Иако су у време припреме и доношења Устава СПЦ били прилично напети односи између Цркве и државе, о чему сведоче бројни историјски извори, садржај посланице је интониран у помирљивом, пастирском тону што наводи на закључак да су црквени великодостојници заузели став да даље не заоштравају односе са краљем и државном влашћу, а да се Устав СПЦ са свим механизмима које је кроз његове одредбе себи обезбедила државна власт у појединим унутрашњим црквеним питањима прихвати као реалност. У посланици је наглашено да ”велико значење има нови Устав за нашу Цркву”<sup>23</sup> и да ће се ”по овом уређењу управљати од сада сва Српска Православна Црква у читавој овој држави”.<sup>24</sup> Ипак, указано је и на бројне проблеме који су пратили и оптеретили читав процес, јер је наведено да ”неће тајити од вашег (свенародног - прим. В.Ц.) благодатија да је изградња такога Устава био мучан и тежак посао”.<sup>25</sup>

Текст посланице помаже и разјашњењу питања времена и поступка у коме је припремљен и органа који је усвојио Устав СПЦ. У

---

<sup>22</sup> С. Троицки, *Ново законодавство о Српској Цркви и његови коментатори*, ”Привредник”, Београд, 1932, 11.

<sup>23</sup> Посланица Патријарха Српског Варнаве и Светог Архијерејског Синода СПЦ од децембра 1931. године, В. Јанић, М. М. Јаношевић, *Закон о Српској Православној Цркви и Устав Српске Православне Цркве са спроведбеном наредбом Светог Архијерејског Синода и тумачењима*, Збирка црквених закона, књ. 1, ”Геца Кон”, Београд, 1932.

<sup>24</sup> Исто

<sup>25</sup> Исто

посланици је наведено да је у питању ”десетогодишњи напорни рад”<sup>26</sup>, а на конкретно аутопитање о творцу Устава СПЦ да је ”то дело многих и дугих саветовања највише духовне власти, Светог Архијерејског Сабора, који није пренебрегао ни помоћ стручних лица свештенога чина и световњака у том послу”.<sup>27</sup> Из цитираног се јасно закључује да је Свети Архијерејски Сабор, заједно са стручним лицима из редова клира и лаика, заправо припремао Предлог устава. У овом случају, уставотворац у пуном и правом смислу речи, под којим се у уставном праву подразумева уставотворни орган који припрема и који усваја устав, није био Свети Архијерејски Сабор. Творац Предлог устава СПЦ је био Свети Архијерејски Сабор, при чему се мора узети у обзир да је тај предлог у значајном броју уставних одредби једнострано измењен од стране државне власти непосредно пре усвајања и без црквене сагласности на те измене. Свети Архијерејски Сабор није био једини творац Предлога устава СПЦ, јер је у томе једнострано учествовало и Министарство правде, које је, заправо, било коначни творац, али и орган који је усвојио Устав. Ни Министарство правде у том послу није било усамљено него је и његов ”усвојени Устав” СПЦ ”прописао”, тј. прихватио краљ након чега га је ”озаконоио”. Формулација ”озакоњење Устава СПЦ” није у складу са уставном традицијом српског народа, а ни са тада важећим Уставом Краљевине Југославије од 1931. године којим је прописано да краљ ”потврђује и проглашава законе”, а не да их ”озакоњује”.<sup>28</sup>

Свети Архијерејски Сабор је, вођен икономијским разлозима, на крају прихватио Устав СПЦ. Разлога за то има више. У односу на раније државне правне акте о правном положају Цркве, Устав СПЦ је у погледу највећег броја одредби представљао знатно квалитетније решење. Црквена аутономија јесте била нарушена, али у знатно мањој мери него што је била у XIX и прве две деценије XX века. Осим тога, треба имати у виду да је Српска Православна Црква претходно имала веома лоше искуство са државним властима у вези са избором патријарха. Наиме, Свети Архијерејски Сабор је 28. септембра 1920. године у Београду донео одлуку да се Архиепископ београдски и Митрополит Србије Димитрије прогласи за патријарха Српске Цркве. Саборска одлука о изабраном патријарху је образложена различитим разлозима, али престолонаследник Александар није потврдио изабраног патријарха. Саборска одлука са образложењем је објављена у ”Гласнику”, званичном гласилу Српске Православне Цркве, али са напоменом уредништва да је ”ова одлука поднесена Краљевској Влади преко Министарства вера, но

---

<sup>26</sup> Исто

<sup>27</sup> Исто

<sup>28</sup> Чл. 29. ст. 2 Устава Краљевине Југославије од 1931. године



досад још нису познати даљи кораци Краљевске Владе у овој ствари”.<sup>29</sup> Ђоко Слијепчевић сматра да ”Влада није признала овај начин избора патријарха”<sup>30</sup>, а не да се противила личности изабраног патријарха. Предраг Пузовић наводи да ”Влада није признала тај избор, јер још није била донета уредба о избору Патријарха”.<sup>31</sup>

Може се закључити да су архијереји једнодушно покушали да испослују да питање избора патријарха као веома важно унутрашње црквено питање искључиво остане у надлежности Светог Архијерејског Сабора, јер се само тако може схватити одлука Светог Архијерејског Сабора о избору митрополита Димитрија за патријарха. Без сумње, архијерејима је била позната чињеница да је престолонаследник Александар 12. септембра 1920. године, на дан свечаног проглашења васпостављања Патријаршије, донео Указ о титули поглавара васпостављене Српске Патријаршије у коме је, поред осталог, наведено да ће се ”прописати статут о избору првог Српског Патријарха”.<sup>32</sup> Али, и Престолонаследнику Александру је свакако било познато да су архијереји донели своје одлуку о избору патријарху коју су благовремено обзнанили. И поред тога, Свети Архијерејски Сабор је приступио избору патријарха без договора са државном влашћу, али је световна власт успела да ту важну саборску одлуку стави ван снаге, омете тај избор и издејствује да се нови избор патријарха обави касније преко Изборног сабора на основу уредбе коју је прописао престолонаследник Александар.

Уместо признања одлуке Светог Архијерејског Сабора о избору патријарха, престолонаследник Александар је 23. октобра 1920. године, на предлог министра вера, прогласио Уредбу о избору првог Српског Патријарха успостављене Патријаршије.<sup>33</sup> Нови избор већ изабраног патријарха је извршен на Изборном сабору 12. новембра 1920. године у Београду на празник Светог краља Милутина. За патријарха је поново, и то убедљивом већином у Изборном сабору, изабран Архиепископ београдски и Митрополит Србије Димитрије. Престолонаследник Александар је 12. новембра 1920. године потврдио избор по други пут изабраног Патријарха српског Димитрија.<sup>34</sup>

---

<sup>29</sup> ”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 7/1920, 103.

<sup>30</sup> Ђ. Слијепчевић, *Историја Српске Православне Цркве*, ”БИГЗ”, књ. III, Београд, 1991, 9.

<sup>31</sup> П. Пузовић, *Кратка историја Српске Православне Цркве (1219-2000)*, Крагујевац, 2000, 95.

<sup>32</sup> ”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 5/1920.

<sup>33</sup> ”Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца”, 238/1920.; ”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 8/1920.

<sup>34</sup> ”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 10/1920.

## 2. СИСТЕМАТИКА И САДРЖИНА УСТАВА СПЦ

Уставом СПЦ од 1931. године су нормиране основе организационог устројства обновљене Српске Патријаршије, патријаршијских и епархијских јерархијских и самоуправних органа, црквених општина, манастира, парохија и друга важна црквена материја. Иако по свему личи на државни устав, Устав СПЦ од 1931. године се разликује од државних устава, јер, за разлику од државних устава, није највиши правни акт Српске Православне Цркве. Сходно уставној одредби, изнад Устава СПЦ су Свето Писмо, Свети Канони и Законоправило Светога Саве, које је, сходно одлуци Светог Архијерејског Сабора од 1939. године<sup>35</sup>, и даље на снази. Није тачна тврдња Димша Перића да је "Устав СПЦ највиши правни акт".<sup>36</sup>

У погледу систематике, Устав СПЦ је састављен од шест глава - основне одредбе, устројство власти, тела и органа СПЦ, црквене кривице и казне, црквена просвета, црквена имовина и прелазна наређења и завршне одредбе. Устав СПЦ од 1931. године је обиман и има 280 чланова.

У првој глави, у основним одредбама СПЦ је у рангу Патријаршије нормирана као једна, недељива и аутокефална, а прописана је и слобода и јавност исповедања њеног верског учења, богослужења, као и слобода и самосталност управљања и уређивања црквено-верских послова. Прописани су црквени грб, службени језик, писмо и застава, а правна лица у СПЦ су таксативно набројана. Нормирани су извори на основу којих се управља СПЦ почев од Светог Писма и Светог предања до уредби, правилника и начелних одлука црквених органа. Црквено уређење је нормирано као црквено-јерархијско и црквено-самоуправно, а прецизно су одређени надлежни црквени органи почев од патријарха до пароха. СПЦ је по свом устројству епископална Црква са епархијама, а на челу сваке епархије се налази епископ као предстојатељ свеукупног духовног живота у епархији. Епископ своју дужност врши самостално, а црквено-самоуправну у заједници са свештенством и народом. Епархије СПЦ су таксативно набројане, а Свети Архијерејски Сабор је, поред осталог, нормиран као надлежни црквени орган који доноси одлуке о оснивању, укидању, арондирању и седишта епархија. Прецизно су одређени појмови епархије, архијерејског намесништва, црквене општине,

---

<sup>35</sup> Одлука Светог Архијерејског Сабора Српске Православне Цркве од 1939. године, "Гласник Српске Православне Цркве" за 1939. годину, Београд, 1939, 356.

<sup>36</sup> Д. Перић, *Законодавство Српске Православне Цркве од стварања Југославије до новијег времена*, 36.

парохије, парохијана, манастира, метоха итд. Нормирана је самосталност СПЦ у уређивању њених верских, црквено-просветних, добротворних, културних и других установа, као и у управљању и располагању њеним добрима, фондовима, задужбинама (закладама) у складу са Законом о СПЦ и другим црквеним прописима. Уређена су и питања државне помоћи Цркви, дефинисани текстови печата епархија и других црквених установа и правних лица, а прописано је и службено гласило СПЦ које издаје Свети Архијерејски Синод. Осим тога, прописан је и текст заклетве чланова црквено-јерархијских и црквено самоуправних органа. Основне одредбе Устава од 1931. године прилично обимне (45 чланова) и несистематичне, јер су поједине могле бити позициониране на прикладнијим местима у другој глави Устава (епархија, црквена општина, архијерејско намесништво, парохија, манастири, имовина архијереја, заклетва, текстови печата итд.).<sup>37</sup>

Друга глава Устава је најобимнија и има 162 члана који су распоређени у 13 одељака. У првом одељку друге главе се налазе норме које уређују питање избора, положаја, права и обавеза Патријарха српског за кога је у члану 10 Устава прописано да се налази на челу СПЦ као њен врховни поглавар са титулом Архиепископ пећки, Митрополит београдско-карловачки и Патријарх српски. У Уставу је прописано да је поступак за избор патријарха уређен Законом о избору Патријарха српског од 1930. године. Уочљиво је да је то питање, иначе веома важно и чисто унутарцрквено, остало изван Устава СПЦ. Одредбама о патријарху из прве главе је место у овом одељку друге главе.<sup>38</sup>

Други одељак друге главе Устава је подељен у три дела и у њима се налазе одредбе које су заједничке за Свети Архијерејски Сабор и Свети Архијерејски Синод<sup>39</sup>, а потом и одредбе о посебним надлежностима ова два црквена органа. Прописан је састав, као и бројне надлежности Светог Архијерејског Сабора као највишег јерархијског представништва и оне су биле "црквенозаконодавног" карактера и то у пословима вере, богослужења, црквеног поретка и унутрашњег уређења Цркве. Истовремено, Свети Архијерејски Сабор је, у складу са канонским прописима, нормиран и као врховни црквено-судски орган. Сабор је надлежан за суђење у првом и последњем степену и то: спорова између архијереја и патријарха и канонске кривице патријарха, а у другом и последњем степену за првостепене предмете по пресудама Светог Архијерејског Синода.<sup>40</sup> Нормиран је и састав Светог Архијерејског Синода и начин избора његових чланова од стране Светог

---

<sup>37</sup> Чл. 1-45 Устава СПЦ од 1931. године

<sup>38</sup> Исто, чл. 46-49

<sup>39</sup> Исто, чл. 50-62

<sup>40</sup> Исто, чл. 63

Архијерејског Сабора. Синод је нормиран као највиши извршни (управни и надзорни), али и као судски орган у првом степену за брачне спорове краља и чланове Краљевског дома, међусобне несугласице архијереја и дисциплинске преступе службеника у органима који су потчињени Светом Архијерејском Синоду. Таксативно су прописане остале надлежности Светог Архијерејског Синода.<sup>41</sup> Патријарх је по свом положају председник Светог Архијерејског Сабора и Синода.

У трећем одељку друге главе Устава је нормиран Велики црквени суд као стална и врховна црквено-судска власт за кривице свештенства, монаштва и лаика, као и за брачне спорове. Осим тога, Велики црквени суд је у другом и последњем степену надлежан за све спорове унутрашње црквене управе који не спадају у надлежност Светог Архијерејског Сабора и Светог Архијерејског Синода. Прописан је састав и начин избора чланова Великог црквеног суда као јерархијског органа, као и начин одлучивања.<sup>42</sup>

У четвртном одељку друге главе Устава је нормиран Патријаршијски савет као врховно уредбодавно представништво у пословима спољашње црквене управе. Прописан је његов састав, начин избора његових чланова, начин одлучивања и надлежности. Председник Патријаршијског савета је патријарх. Патријаршијски савет је конституисан од епископа, свештених лица и лаика.<sup>43</sup>

Пети одељак друге главе Устава садржи норме о Патријаршијском управном одбору, који је позициониран као врховни извршни (управни и надзорни) орган над црквено-самоуправним органима и као извршни орган Патријаршијског савета. Такође, прописан је његов састав, начин избора његових чланова, начин одлучивања и надлежности. И на његовом челу је патријарх, а поред епископа и свештеника у његов састав улазе и лаици.<sup>44</sup>

Шести одељак друге главе Устава регулише начин избора, положај, права и дужности епархијског архијереја, који је, сходно архијерејском звању и служби, православном учењу и црквеним правилима, нормиран као предстојатељ епархије на чијем је челу са пуном јерархијском влашћу у пословима вере и морала, свештенослужбеника и архипастирског старања на подручју његове епархије. Прописани су услови које мора да испуни кандидат за епископа. Избор епископа спада у надлежност Светог Архијерејског Сабора, а краљ је указом потврђивао изабраног кандидата, што, такође, није било у складу са уставним надлежностима краља. Таксативно су набројане надлежности

---

<sup>41</sup> Исто, чл. 64

<sup>42</sup> Исто, чл. 65-75

<sup>43</sup> Исто, чл. 76-85

<sup>44</sup> Исто, чл. 86-94

епархијског архијереја, а прописан је и поступак за уклањање епископа са епархијског трона, као и поступак у случају упражњења епархије због ма ког разлога. Природније би било да су се одредбе о архијереју из основних одредби нашле у овом уставном одељку.<sup>45</sup>

У седмом одељку друге главе Устава се налазе одредбе о Епархијском црквеном суду као првостепеном црквеном судском органу, који је нормиран као орган надлежног епископа за црквено судство и послове унутрашње црквене управе. Надлежни архијереј је по свом положају председник Епархијског црквеног суда, а чланови су два свештена лица које бира Свети Архијерејски Синод на предлог епархијског архијереја. Прописани су услови за чланове тог суда, као и за црквено-судског тужиоца. Осим тога, прописане су надлежности и начин одлучивања у Епархијском црквеном суду.<sup>46</sup>

Осми одељак друге главе Устава се односи на Епархијски савет као представништво у пословима епархијске самоуправе. На његовом челу се налази епархијски архијереј, а прописан је број и начин избора његових чланова, као и надлежности и начин одлучивања. Ово је први важан црквени орган на епархијском нивоу који, поред свештених лица, конституишу и лаици.<sup>47</sup>

Девети одељак друге главе Устава садржи одредбе о Епархијском управном одбору као извршном (управном и надзорном) органу у пословима спољашње црквене управе у епархији и извршном органу Епархијског савета. И на његовом челу се налази епархијски архијереј, а прописан је број и начин избора његових чланова, као и надлежности и начин одлучивања. То је други важан црквени орган на епархијском нивоу у чијем раду, поред свештених лица, учествују и лаици.<sup>48</sup>

У десетом одељку друге главе Устава се налазе одредбе о Архијерејском намеснику као јерархијском органу под влашћу надлежног епископа. Прописани су услови које свештено лице треба да испуњава да би од стране надлежног епархијског архијереја било постављено на ту црквену дужност. Његове надлежности су, такође, прописане.<sup>49</sup>

Једанаести одељак друге уставне главе садржи норме о пароху - свештенику, који може бити привремени или стални. Прописани су услови за обављање парохијске службе које лице треба да испуњава, а најважнији јесте да се ради о лицу које је од стране канонског епископа рукоположено у свештенички чин. Рукоположење претходи постављењу

---

<sup>45</sup> Исто, чл. 95-108

<sup>46</sup> Исто, чл. 109-130

<sup>47</sup> Исто, чл. 131-136

<sup>48</sup> Исто, чл. 137-150

<sup>49</sup> Исто, чл. 151-155

на парохију, а постављење, такође, врши надлежни епископ. У том одељку се налазе одредбе и о ђакону, који у црквеној јерархији спада у први ред свештенства. И надлежности пароха, који истовремено може бити и старешина храма, прецизно су прописане. Дужности пароха су искључиво духовног карактера.<sup>50</sup>

У дванестом одељку друге уставне главе се налазе одредбе о црквено-општинском збору који је конституисан од свих пунолетних мушких чланова црквене општине који плаћају порез, а, сходно Закону о СПЦ, имао је надлежност да доноси одлуку црквено-општинском прирезу.<sup>51</sup>

У тринаестом одељку се налазе одредбе о Црквено-општинском савету и Црквено-општинском управном одбору, њиховом саставу, начину избора, начину одлучивања и надлежностима. У та два црквена органа је улазио највећи број лаика између којих су бирани и њихови председници. Ова црквена органа су надлежна за вођење материјално-финансијског пословања у црквеној општини.<sup>52</sup>

Четрнаести одељак друге уставне главе је посвећен настојатељу и братству манастира. Епархијски архијереј је нормиран као врховни настојатељ свих манастира у епархији. Прописан је начин избора настојатеља, услови које морају да испуњавају и њихове надлежности.<sup>53</sup>

Трећа глава Устава носи наслов - црквене казне и кривице. Кривице су биле двојаке: по канонима и по осталим црквеним прописима. Разликују се кривице свештених лица мирског и монашког реда са једне и верника са друге стране. У кривице свештених лица оба реда спадају: преступи против вере и учења Цркве, као и црквеног поретка; владање које не доликује свештеничком чину и положају; невршење, односно немарљиво вршење службених свештеничких дужности и законитих наредаба црквених власти; увреде и клевете које једно свештено лице нанесе другом свештеном лицу; изнуђивање непрописне награде за свештеност и претресање и критиковање у беседама, црквених и државних закона, као и наредаба црквених и државних власти и њихових поступака. Као кривице верника су прописани преступи против вере и учења Цркве и преступи против хришћанског морала. Црквено-судски поступак је могао бити покренут по службеној дужности или по тужби. Осим кривица, прописане су и казне. За свештена лица мирског и монашког реда су, у случају почињених и доказаних преступа, прописане следеће казне: опомена, укор, новчана казна до 50% месечних принадежности максимално до

---

<sup>50</sup> Исто, чл. 156-171

<sup>51</sup> Исто, чл. 172

<sup>52</sup> Исто, чл. 173-200

<sup>53</sup> Исто, чл. 201-207

годину дана; епитимија до 30 дана; премештај на друго место службовања; привремена забрана свешенодејства до годину дана; губитак парохијске службе, односно звања; доживотна забрана свештенодејства; лишење свештеничког чина и лишење свештеничког чина са искључењем из црквене заједнице. За вернике су прописане следеће казне: привремено лишење појединих права и почести у Цркви; искључење из црквене заједнице на одређено време и коначно искључење из црквене заједнице.

Надлежни архијереј и самостално врши судску власт за мање дисциплинске преступе и могао је да изрекне опомену, укор, епитимију до 15 дана и забрану свештенодејства до 30 дана. Његове одлуке судског карактера су извршне даном доношења и против њих није дозвољена жалба. Остале казне је могао да изрекне Епархијски црквени суд у првом степену и против њих је дозвољена жалба Великом црквеном суду након чије одлуке су постајале правоснажне и извршне. Прописано је да се нико не може казнити ниједном казном без претходног саслушања. Уређен је и однос са државним властима у случају вођења кривичних и других поступака против свештених лица пред државним судовима и осталим органима.<sup>54</sup>

У четвртој глави Устава се налазе норме о црквеној просвети. Прописано је да Српска Православна Црква води бригу о неговању и развијању црквене просвете и црквене уметности и да, ради остваривања тог циља, оснива школе и заводе. За образовање свештенства су одређене више и ниже богословске и монашке школе, а за њихово оснивање и укидање, као и за доношење наставних планова и избор њихових управитеља, утврђена је надлежност Светог Архијерејског Сабора. Осталим одредбама је прописан начин живота у тим специфичним теолошким школама и услови које треба да испуњавају професори. Имајући у виду да су се теолошке црквене школе налазиле у различитим градовима (Београд, Сремски Карловци, Призрен, Цетиње, Сарајево), прописано је да оне стоје под непосредним надзором епархијског архијереја у чијој се епархији налазе, а под врховним надзором и управом Светог Архијерејског Синода. Прописана је и надлежност Светог Архиепископског Сабора за доношење уредбе о богословским и монашким школама. Осим богословских и монашких школа, уређено је и питање оснивања осталих црквено-просветних школа и завода - општих од стране Светог Архијерејског Сабора и епархијских од стране надлежног архијереја уз коначно одобрење Патријаршијског управног одбора.<sup>55</sup>

---

<sup>54</sup> Исто, чл. 208-220

<sup>55</sup> Исто, чл. 221-229

Пета уставна глава је посвећена црквеној имовини. Прописано је да Српска Православна Црква самостално управља и слободно располаже црквеном имовином, фондовима и задужбинама (закладама), као и својим приходима, али у границама Закона о СПЦ и црквеног Устава. Прописана је и обавеза припреме и подношења годишњих буџета и завршних рачуна од патријаршијског до црквено-општинског и манастирског нивоа, а утврђена је и двостепена контролна надлежност трошења финансијских средстава - на епархијском и патријаршијском нивоу, као и овлашћени наредбодавци за трошење финансијских средстава из црквених буџета и рачунопологачи. Прописано је да Српска Православна Црква своје расходе покрива из црквених и манастирских добара, храмова, фондова и задужбина; црквених такси; државне накнаде; државне помоћи; црквеног приреза на непосредни порез, помоћи самоуправних тела и других установа; добровољних прилога, дарова и завештања. Црквена финансијска средства су распоређивана на трошење општих потреба Српске Православне Цркве и посебних потреба епархија, црквених општина и манастира. Као црквена добра су прописана покретна и непокретна добра Српске Православне Цркве или епархија, црквених општина, храмова, манастира, црквених установа. Као општа црквена добра су дефинисана патријаршијска, митрополитска и епископска добра, а као посебна сва остала. Јасно је прописано да се црквена добра и приходи могу употребљавати искључиво за опште и посебне потребе Цркве, да се за непокретна црквена добра морају поседовати законске исправе о праву својине, водити тачни инвентари на свим црквеним нивоима, да се црквена добра осигуравају против штете од пожара и других непогода, а Патријаршијски савет је проглашен надлежним за доношење аката о управљању, руковању и употребљавању црквених добара и контроле. У овој глави се налази и неколико одредби о црквеним фондовима, задужбинама (закладама), њиховој намени, управљању, црквеним таксама, црквеним прирезима итд.<sup>56</sup>

У шестој глави Устава се налазе прелазна наређења и завршне одредбе, односно прелазне и завршне одредбе. Прописан је рок од две године за конституисање црквено-јерархијских и црквено-самоуправних органа по овом Уставу, као и рок од годину дана Светом Архијерејском Сабору за доношење уредбе за спровођење Устава. Имајући у виду да је, после обновљења Патријаршије од 1918. до 1922. године, у њен састав ушао велики број епархија које су се налазиле у више држава и различитих правних система, у прелазним и завршним одредбама су регулисања питања о начину функционисања црквеног живота до

---

<sup>56</sup> Исто, чл. 230-264



конститусања црквених органа по Уставу. Прописано је и да ступањем на снагу Устава престају да важе сви закони, уредбе и остали прописи, подразумева се да је реч о црквеним прописима, који се противе овом Уставу, али нису таксативно набројани ти прописи. Прописан је и поступак за измене и допуне Устава и то на исти начин како је и донет - Свети Архијерејски Сабор је, сада у споразуму са Патријаршијским саветом, "доносио" измене и допуне, али их је "предлагао" министру правде који би их, после "усвајања" - "подносио" краљу на "озакоњење". Врло је интересантна одредба којом је прописано да Устав ступа на снагу, односно "добија обавезну снагу када се обнародује у "Службеним новинама", а не у службеном црквеном гласилу које је нормирано Уставом, што јасно говори да је у питању црквени устав који је ненадлежно донет и проглашен од државних органа.<sup>57</sup> Уочљиво је да није прописан *vacatio legis*, јер је Устав СПЦ ступао на снагу даном објављивања у државном службеном гласилу, али је то била пракса у Краљевини Југославији. Исти је случај и са одредбом из члана 120 Устава Краљевине Југославије од 1931. године којим је прописано да државни Устав ступа на снагу "кад се обнародује у Службеним новинама".

Свети Архијерејски Синод је, на основу члана 267 Устава СПЦ, усвојио Спроведбену наредбу за Устав СПЦ од 1931. године<sup>58</sup> са циљем да се изврши унутрашња црквена организација у складу са црквеним уставом. Због обимности и сложености тог процеса, Свети Архијерејски Синод је навео да ће "Устав црквени постепено ступати у живот, тим што ће досадања у Цркви нашој тела и органи престати да функционишу оним часом чим се на њихова места организују црквеним Уставом предвиђена тела и органи и не чекајући да се организација свих црквених Уставом предвиђених тела и органа заврши".<sup>59</sup> У Спроведбеној наредби су дата конкретна упутства у виду тумачења свих уставних одредби и инструкцијама за њихову примену.

Уставом СПЦ од 1931. године су на општи начин уређена готово сва питања унутрашњег црквеног уређења и у том смислу се може рећи да је то најпотпунији општи црквено-правни акт у XIX и XX веку. Треба имати у виду да је материја коју он уређује веома сложена и комплексна и то се види кроз његову систематику и норме које садржи. За Устав СПЦ од 1931. године се може рећи да не представља резултат добре институционалне и нормативне сарадње Цркве и државе. И поред важне чињенице да је највећи део садржаја Устава сачињен у Цркви и црквеног

---

<sup>57</sup> Исто, чл. 265-280

<sup>58</sup> Спроведбена наредба за Устав СПЦ од 1931. године од 1932. године, Свети Архијерејски Синод, Београд, 1932.

<sup>59</sup> Исто, стр. 12

је карактера, на крају је, кроз поједине одредбе, начин усвајања, промулгацију и ступање на снагу, постао акт који је једнострано донела државна власт.

Систематика Устава је добра, али садржај друге главе садржи отворена питања богословског карактера и то посебно у позиционирању одредби које се тичу најважнијих црквено-јерархијских органа, а посебно патријарха српског који је, сходно саборном карактеру Цркве, *primus inter pares*. Устав СПЦ оптерећују у једном делу неуједначени изрази (на пример, за исте црквене органе - власти, тела, органи, представништво; за надлежност - делокруг и надлежност итсл.). Имајући у виду да Црква не доноси законе него друге опште правне акте - уредбе, правилнике, пословнике итсл. - неприкладан је израз "црквено-законодавно тело" за Свети Архијерејски Сабор. У Уставу нису ближе одређени појмови "унутрашње и спољашње управе", па је врло тешко наћи линију раздвајања између та два црквено-уставна израза.

Јединствена црквена власт је, сходно одредбама Устава СПЦ, подељена на четири гране које су дефинисане као закододавна, извршна, судска и управна власт. Власт у Цркви није еквивалентна власти у држави, јер се власт у Цркви схвата као служење и Црква, за разлику од државе, не располаже монополом физичке принуде. Неопходно је напоменути и да црквени, Уставом нормирани, органи немају карактер државних органа, јер државни органи располажу физичком принудом. Уочљиво је да један црквени орган, осим чисто духовних, богослужбених надлежности, истовремено врши више врста црквене власти. На пример, Свети Архијерејски Сабор је нормиран као црквени орган који доноси највише црквено-правне акте, затим, као црквено-судски орган и као надзорни орган. Затим, Свети Архијерејски Синод као извршни, управни, надзорни и судски орган. Црквени органи су успостављени на класичном хијерархијском принципу који се огледа кроз однос виших и нижих и на вертикалном (патријаршијском) и на хоризонталном (епархијском) нивоу. Осим тога, највећи број је колегијалних или, црквено посматрано, саборних органа.

Треба имати у виду да немају све помесне Православне Цркве уставе и да своју мисију врше без њих. Од посебног је значаја то што Устав СПЦ од 1931. године није класичан "клерикални устав" с обзиром да у састав важних црквених органа улазе и верници, па се може и назвати уставом народне Цркве. У том смислу, Устав је у складу са канонским предањем Цркве Христове.

### 3. НОВИ УСТАВ СПЦ ОД 1947. ГОДИНЕ

У архивској грађи Светог Архијерејског Синода се налази обимна историјска грађа из које се види да је обимнија унутарцрквена расправа о изменама и допунама Устава започета 1936. године. Треба имати у виду да је то период после убиства краља Александра 1934. године, који је, поред осталог, био и кључна личност државно-верског законодавства у Краљевини Југославији. Тај поступак, и поред веома опсежне унутрашње расправе у којој су учествовали скоро сви епархијски архијереји са епархијским органима, није завршен. Други светски рат је омео завршетак тог процеса, али он после рата није могао бити настављен до повратка Патријарха Српског Гаврила у земљу.

После Другог светског рата, Српска Црква се нашла у знатно измењеним друштвеним и политичким условима. Тешко је пострадала током рата, убијено је шест епископа, више стотина свештеника и монаха, порушено је више стотина православних храмова и манастира, извршен је геноцид над српским народом на подручју тзв. Независне државе Хрватске, а трајно је уништено огромно духовно и културно благо које је вековима чувано у Цркви. Црква се нашла у небивалој ситуацији. С једне стране, ратне ране су морале бити залечене и штета санирана. С друге стране, државни прогон Цркве је био у пуном јeku. После повратка Патријарха Гаврила у земљу, Свети Архијерејски Сабор је 1947. године, уз остале неодложне теме, расправљао и о промени Устава СПЦ. Државна власт је донела нови Устав којим је измењен правни положај Цркве и других верских заједница, а уместо дотадашњег система признатих цркава, Уставом је нормиран систем одвојености цркава и верских заједница од државе.

Нова социјалистичка власт је 1946. године донела Закон о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације.<sup>60</sup> Имајући у виду да је Устав СПЦ усвојио министар правде, краљ прогласио и да је објављен, заједно са осталим државним прописима, у службеном гласилу Краљевине Југославије, поставља се питање: да ли је даном ступања на снагу овог закона престао да важи и Устав СПЦ? Формално посматрано, може се рећи да је и он престао да важи. Међутим, мора се имати у виду да је СПЦ и даље функционисала са свим органима које је нормирао тај Устав, а и да је највећи део његових норми примењиван у црквеном животу у веома тешким условима без обзира на нову правно-политичку реалност.

---

<sup>60</sup> Закон о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације, "Службени лист ФНРЈ", бр. 86/1946.

Имајући у виду нове политичке и правне прилике, Свети Архијерејски Сабор је на свом заседању 1947. године приступио завршетку још раније (1936. године) започетог рада на Уставу СПЦ. Процес је брзо окончан и Сабор је исте године усвојио "измене и допуне" Устава СПЦ од 1931. године. Свети Архијерејски Синод је као извршни орган Светог Архијерејског Сабора 12. јуна 1947. године донео акт у коме је наведедно следеће: "Пошто су извесни прописи и одредбе Устава СПЦ од 16. новембра 1931. године стављени ван снаге променама у односима СПЦ према држави, а с обзиром на тешке последице рата и на прилике које су настале у животу и раду Српске Цркве, Свети Архијерејски Сабор СПЦ учинио је измене и допуне у овом Уставу, које се због хитности уведе одмах у живот, са даном обнародовања у "Гласнику", службеном листу Српске Патријаршије, с тим да се преко Патријаршијског управног одбора у подесно време прикажу Патријаршијском савету".<sup>61</sup>

Друштвени, за Цркву у овом случају спољашњи односи, који су радикално промењени, имали су утицај на Српску Православну Цркву, па, следствено томе, и на Устав СПЦ као аутономни општи правни акт Цркве. Исти је случај био и са друштвеним односима након 1918. године. На први поглед, могло би се констатовати да у томе нема спорног питања. Међутим, имајући у виду нове друштвене прилике, а посебно правни систем нове социјалистичке државе који је настао на ставу да је "религија опијум за народ" и чињеницу да су цркве и верске заједнице изгубиле дотадашњи јавно-правни и добиле нови, грађанско-правни субјективитет, рад на Уставу СПЦ је представљао неодложну активност Светог Архијерејског Сабора СПЦ.

Судећи по одлуци Светог Архијерејског Синода од 1947. године, која је објављена као својеврсна преамбула Устава, могло би се закључити да је Свети Архијерејски Сабор те године извршио измене и допуне Устава СПЦ. Имајући у виду одредбе Устава СПЦ од 1931. године, као и орган који је усвојио Устав СПЦ 1947. године, проглашавање, начин објављивања и ступање на снагу Устава СПЦ, може се закључити да је у питању нови Устав СПЦ, јер је настао на оригинаран, а не на деривативан начин.

Свети Архијерејски Синод је у свом акту навео да су "извесни прописи и одредбе Устава СПЦ од 16. новембра 1931. године стављени ван снаге променама у односима СПЦ према држави". Очеvidно је да је у питању чињеница престанка важења Закона о Српској Православној Цркви од 1929. године, Устава Краљевине Југославије од 1931. године и

---

<sup>61</sup> Свети Архијерејски Синод СПЦ, бр. 1899/зап. 520 од 12. јуна 1947. године, Београд, 1947.

других прописа које је Краљевина Југославија донела до 6. априла 1941. године, а што је нормирано Законом о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације од 1946. године. Друга чињеница се односи на Устав Федеративне народне републике Југославије од 1946. године<sup>62</sup>, који је донела нова комунистичка власт.

Одредбом из члана 278 Устава СПЦ од 1931. године је прописано да "измене и допуне овог Устава доноси Свети Архијерејски Сабор у споразуму са Патријаршијским саветом, и предлаже Министру правде, који ће их, пошто их усвоји, поднети Краљу на озакоњење". Прописани поступак за измене и допуне Устава није било могуће спровести и то је јасно из цитиране норме. Свети Архијерејски Сабор је сам, у духу канонског предања Православне Цркве, сматрајући да врши измене и допуне заправо донео нови Устав. То је евидентно и по томе што Патријаршијски савет уопште у томе није учествовао, јер је у синодском акту наведено да ће се Устав "преко Патријаршијског управног одбора у подесно време приказати Патријаршијском савету". Сасвим разумљиво, Устав СПЦ од 1947. године није објављен у државном службеном гласилу него у службеном гласилу Српске Цркве.<sup>63</sup> Од 1947. године, Устав СПЦ је одлукама Светог Архијерејског Сабора СПЦ мењан и допуњаван више пута и спада у категорију меких устава.

## ЗАКЉУЧАК

У осмовековној историји Српске Православне Цркве већ скоро читав век, у нормативном изразу, припада Уставу СПЦ. Овај црквени општи правни акт од његовог ступања на снагу 1931. године до 1947. године није мењан и допуњаван, али је Устав СПЦ од 1947. године претрпео више измена и допуна. Последње званично издање Устава СПЦ је објављено 1957. године<sup>64</sup>, али до данас није објављен пречишћени текст Устава СПЦ.<sup>65</sup>

Током неколико претходних деценија, на основу Устава СПЦ су донети и Устав Православне Охридске Архиепископије, Устав Српске

---

<sup>62</sup> Устав Федеративне народне републике Југославије од 1946. године, "Службени лист Федеративне народне републике Југославије", бр. 10/1946.

<sup>63</sup> Устав Српске Православне Цркве од 1947. године, "Гласник Српске Православне Цркве", бр. 7-8/1947.

<sup>64</sup> Устав Српске Православне Цркве, Свети Архијерејски Синод Српске Православне Цркве, Београд, 1957.

<sup>65</sup> Непостојање пречишћеног текста Устава СПЦ и данас ствара проблеме истраживачима, али и свештеницима и верницима. Из тог разлога, многи данас користе последње званично издање Устава СПЦ од 1957. године без сазнања да су многе уставне одредбе измењене и допуњене.

Православне Цркве за Северну и Јужну Америку, Устав Митрополије Аустралијско-Новозеландске и статuti епархија Српске Православне Цркве у дијаспори. Такође, на основу Устава СПЦ су донети и бројни нижи општи правни акти Српске Православне Цркве, који су и данас на снази. Свети Архијерејски Сабор СПЦ је 2011. године донео одлуку о ревизији Устава СПЦ, која је у завршној фази.

Устав СПЦ је 1931. године донет у држави монархијског облика владавине, а 1947. године у држави републиканског облика владавине. Такође, Устав СПЦ и данас, након разбијања и распада социјалистичке Југославије, има своју правну снагу и примену и у државама које су настале после 1991. године. Устав СПЦ као аутономноправни црквени општи правни има своје место и у свим државама Европе, Америке и Аустралије у којима постоје и делују епархије Српске Православне Цркве. Несумњиво, Устав СПЦ је важан црквени општи правни акт и спада у област аутономног права које савремене државе признају и гарантују му, као и осталим аутономноправним актима других цркава и верских заједница, судску заштиту. Уставом СПЦ се, поред осталог, већ скоро читав век штити и чува јединство Српске Православне Цркве. Уставом СПЦ се и данас штити јурисдикција Српске Патријаршије на окупираном Косову и Метохији. Осим тога, Уставом СПЦ се, поред осталог, брани и Косово и Метохија. У Уставу СПЦ се не налазе норме које би јерархији и верницима забрањивале изјашњавање о најважнијим народним и политичким питањима која су витална за опстанак Српског народа свуда, а посебно на Косову и Метохији.<sup>66</sup> На жалост, у литератури нема много радова о овом важном општем правном акту Српске Православне Цркве.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 10/1920.

”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 5/1920.

”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 7/1920.

”Гласник Српске Православне Цркве”, бр. 8/1920.

”Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца”, бр. 238/1920.

Закон о верској заједници Јевреја у Краљевини Југославије од 1929. године, ”Службене новине Краљевине Југославије”, бр. 301-СХХVII/1929.

---

<sup>66</sup> Вид. Д. Мирковић, *Да ли СПЦ има право да изнесе свој став о Косову и Метохији у контексту Устава Републике Србије и Резолуције 1244*, ”Државно-црквено право кроз векове”, Институт за упоредно право, Митрополија Црногорско-Приморска, Београд-Цетиње, 2019, 325-338

Закон о евангеличко-хришћанским црквама и о реформованој хришћанској цркви Краљевине Југославије од 1930. године, "Службени лист Краљевине Југославије", бр. 95-XXXVII/1930.

Закон о избору патријарха Српске Православне Цркве од 1930. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 79-XXX/1930.

Закон о Исламској верској заједници Краљевине Југославије од 1930. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 29-X/1930.

Закон о Краљевској власти и о Врховној државној управи од 1929. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 6/1929.

Закон о неважности правних прописа донетих пре 6. априла 1941. године и за време непријатељске окупације од 1946. године, "Службени лист ФНРЈ", бр. 86/1946.

Закон о Српској Православној Цркви од 1929. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 269-CIX/1929.

Јанић Војислав, Миленко М. Јаношевић, *Закон о Српској Православној Цркви и Устав Српске Православне Цркве са спроведбеном наредбом Светог Архијерејског Синода и тумачењима*, Збирка црквених закона, књ. 1, "Геца Кон", Београд, 1932.

Мировић Дејан, *Да ли СПЦ има право да изнесе свој став о Косову и Метохији у контексту Устава Републике Србије и Резолуције 1244*, "Државно-црквено право кроз векове", Институт за упоредно право, Митрополија Црногорско-Приморска, Београд-Цетиње, 2019.

Патријарх Српски Варнава, *Посланица од децембра 1931. године*, Свети Архијерејски Синод Српске Православне Цркве, Београд, 1931.

Перић Димшо, *Законодавство Српске Православне Цркве од стварања Југославије до новијег времена*, "Источник", Торонто, 1995.

Перић Димшо, *Црквено право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за публикације, "Досије", Београд, 1999.

Привремена уредба о Српској Патријаршији од 1920. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 238/1920.

Пузовић Предраг, *Кратка историја Српске Православне Цркве (1219-2000)*, Крагујевац, 2000.

Свети Архијерејски Синод СПЦ, бр. 1899/зап. 520 од 12. јуна 1947. године, Београд, 1947.

Слијепчевић Ђоко, *Историја Српске Православне Цркве*, "БИГЗ", књ. III, Београд, 1991.

Спроведбена наредба за Устав СПЦ од 1931. године од 1932. године, Свети Архијерејски Синод, Београд, 1932.

Троицки Сергије, *Верска политика Краља Ујединитеља*, Београд, 1935.

Троицки Сергије, *Ново законодавство о Српској Цркви и његови коментатори*, "Привредник", Београд, 1932.

Троицки Сергије, *Црквено право*, Правни факултет Универзитета у Београду, Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2011.

Уредба о избору првог српског патријарха успостављене Патријаршије од 1920. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 238/1920.

Уредба о устројству Средишњег Архијерејског Сабора од 1919. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 90/1919.

Уредба од Светом Архијерејском Сабору и Светом Архијерејском Синоду Српске Православне Цркве од 1920. године, "Службене новине Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца", бр. 18/1921.

Устав Краљевине Југославије од 1931. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 200/1931.

Устав Српске Православне Цркве од 1931. године, "Службене новине Краљевине Југославије", бр. 275-LXXXVI/1931.

Устав Српске Православне Цркве од 1947. године, "Гласник Српске Православне Цркве", бр. 7-8/1947.

Устав Федеративне народне републике Југославије од 1946. године, "Службени лист Федеративне народне републике Југославије", бр. 10/1946.

Цомић Велибор, *Друго обновљење Пећке Патријаршије (1918-1922.)*, "Осам векова аутокефалије Српске Православне Цркве", књ. I, Свети Архијерејски Синод Српске Православне Цркве, Православни богословски факултет Универзитета у Београду, Београд, 2020.



**Velibor DŽOMIĆ, PhD**

Assistant Professor

Faculty of Administrative and European Studies

The Metropolitanate of Montenegro and the Littoral

## **CONSTITUTION OF THE SERBIAN ORTHODOX CHURCH 1931**

### **Summary**

*After the second renewal of the Pec Patriarchate (1918-1922), the Holy Synod of Bishops of the Serbian Orthodox Church began drafting the Constitution of the Serbian Orthodox Church as a specific internal general church-legal act. The Constitution of the Serbian Orthodox Church from 1931 standardized the foundations of the organizational structure of the renewed Serbian Patriarchate, patriarchal and diocesan hierarchical and self-governing bodies, church municipalities, monasteries, parishes and other important church matters. Although it looks like a state constitution, the SOC Constitution of 1931 is not the highest legal act of the Serbian Orthodox Church, because it is not above the Holy Scriptures, the Holy Canons of the Church and the Laws of Saint Sava, which is still in force. In terms of systematics, the Constitution of the Serbian Orthodox Church is composed of six chapters - basic provisions, structure of government, bodies and organs of the Serbian Orthodox Church, church guilt and punishment, church education, church property and transitional orders and final provisions.*

*After the Second World War, the relations between the Church and the state changed in socialist Yugoslavia. In 1947, the Holy Synod of Bishops amended the Constitution of the Serbian Orthodox Church, but it is a new Constitution. The Constitution of the Serbian Orthodox Church has had several amendments since 1947. On the basis of that Constitution, the Constitution of the Orthodox Ohrid Archbishopric, the Constitution of the Serbian Orthodox Church for North and South America, the Constitution of the Metropolitanate of Australia and New Zealand and the statutes of dioceses in the diaspora were adopted. Also, on the basis of the Constitution of the Serbian Orthodox Church, numerous lower general legal acts of the Serbian Orthodox Church were adopted, which are still in force today. In 2011, the Holy Synod of Bishops of the Serbian Orthodox Church passed a decision on the revision of the Constitution of the Serbian Orthodox Church, which is in the final phase.*

**Keywords:** *Serbian Orthodox Church, Patriarchate, canons, tomos, church constitution.*





**Др Невена МИЛЕНКОВИЋ \***

## **У СУСРЕТ РЕФОРМИ УПРАВНОГ ПРАВОСУЂА**

351.94(497.11)

---

\* Асистент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [nevena.petrovic@pr.ac.rs](mailto:nevena.petrovic@pr.ac.rs)

## Апстракт

У најопштијем и најширем смислу, под управним правосуђем подразумевамо посебан вид судске контроле над управом. Судска контрола управе јесте шири, свеобухватнији појам који у себи конзумира и управно правосуђе као један од облика у којима се манифестује.<sup>1</sup> Из самог назива кованице “управно правосуђе” да се наслутити његова правна природа и садржина. Реч је о правосуђу у смислу (пре)суђења органу управне власти од стране посебне судске власти, установљене и специјализоване за вршење надзора над законитошћу рада управе<sup>2</sup>. Ту суд по посебном судском (управно-судском) поступку изриче оцену о правној правилности једног сегмента управне делатности и то оног, који је нормом позитивног права одређен као предмет управног спора. Решавањем управних спорова, као засебног, правом респектабилног ентитета породице правних спорова, у чијој је бити постојање спора између, са једне стране странке о чијој се индивидуалној правној ситуацији решавало у управном поступку, и са друге стране органа јавне (управне) власти који је предметну правну ствар решавао (или није), пружа се објективна, од стране независног и непристрасног субјекта (суда) заштита појединачним правима и законским интересима странака и штити објективна законитост. У томе лежи срж управно-судске заштите.

**Кључне речи:** управно судовање, управно правосуђе, реформа.

### 1. ПОЈАМ УПРАВНОГ СУДСТВА И УПРАВНОГ СУДОВАЊА (Терминолошке напомене)

Ако се има у виду вредност правних добара која чине објекат поменуте заштите, њено пружање од стране високо и уско специјализованих органа (речју, управног правосуђа) требало би да буде један од императива правне државе XXI века. У томе смислу, под управим правосуђем ваља разумети систем (управно)судских органа специјалне (управно-судске) надлежности, успостављених са циљем контроле управе, а та се контрола реализује по особеном, законом

---

<sup>1</sup> Један вид судске контроле над управом била би, примерице, и она којом се у кривичном поступку утврђује кривична одговорност службених лица за дела почињена у вршењу службене дужности.

<sup>2</sup> Речју, управно-судске власти суштину чијег постојања чини контрола рада управе. Та управно-судска власт се у појединим системима рачуна као део судске власти (примера ради у германском систему као огранку европско-континенталног система) док се у другим (француском) сматра за део управе.

уређеном (управно-судском) поступку распетљавања управних спорова.<sup>3</sup>

Може ли се у горе изнетом смислу управног правосуђа као “система (управно)судских органа ...” говорити о његовом постојању у Републици Србији? Или је, имајући у виду чињеницу да у њој постоји свега једна ортодоксна управно-судска инстанца<sup>4</sup> - Управни суд<sup>5</sup>, за домаће прилике ипак примеренији термин “управног судовања”<sup>6</sup> који у одсуству збирне именице “правосуђе” и речи “систем” која редовно подразумева више припадајућих елемената (у овом случају судова) у своме саставу, довољно јасно и без језичких и граматичких грешака упућује на суђење управи од стране суда (?).

Надовезујући се на констатовано, налазимо да је на терену домаће управно-судске заштите језички једино исправно говорити о реформи управног судовања, а посве је друго питање да ли би такве промене водиле рађању управног правосуђа (или управног судства).

Реформу управног судовања у Србији је могуће посматрати са аспекта реформе правосуђа, имајући у виду чињеницу да Управни суд, иако основан са специјалним задатком - да надзире управу у смислу провере подударности оног дела њене делатности који је правно установљен као предмет контроле са нормом објективног права која га регулише - чини део судске, а не управне власти<sup>7</sup>. Такође, реформи управног судовања ваља приступати уз пуно уважавање реформе јавне управе, јер се реформски процеси у домену јавне управе итекако одражавају на систем управног судовања<sup>8</sup>. Од којег ће се од двају

---

<sup>3</sup> Наизглед парадоксално, али решавање управних спорова јавља се и у оним системима судске контроле управе у којима не постоји управно правосуђе у смислу засебних судских органа намењених искључиво њиховом решавању, већ се поверавају редовним судовима (англоамерички систем судске контроле управе).

<sup>4</sup> Врховни Касациони суд није “чиста” управно-судска инстанца премда је у његовој надлежности одлучивање по Захтеву за преиспитивање судске одлуке (чл. 49. Закона о управним споровима “Сл. гласник РС”, бр. 111/2009, јер поменута инстанца одлучује о ванредним правним средствима на одлуке свих судова у домаћем правном поретку, па тако и Управног суда.

<sup>5</sup> Као суд републичког ранга са седиштем у Београду и одељењима у Нишу, Крагујевцу и Новом Саду.

<sup>6</sup> Не, са једнаког разлога, и “управног судства”. Отуд, подвлачимо да се појмови “управно правосуђе” и “управно судовање” не би смели олако поистовећивати иако имају исту полазну основу (решавање управних спорова). Управно правосуђе је свакад и управно судовање, али управно судовање се не одвија увек у систему управног правосуђа (судства). Висок степен подударности у значењу би се отуд пре могао признати појмовима “управно правосуђе” и “управно судство”.

<sup>7</sup> Кроз историјски развитак управно-судске контроле управе није увек било тако. Државни савет, институција из чијег је крила поникло решавање управних спорова, био је део управне а не судске власти.

<sup>8</sup> Очит пример повезаности управе и управног судовања представља доношење новог Закона о општем управном поступку - ЗУП “Сл. гласник РС”, бр. 18/2016 и 95/2018 -

наведених полазишта у предстојећим реформама поћи односно, има ли се реформа управног судовања сматрати делом управне или правосудне реформе, понајвећма зависи од поимања суштине термина “управно судовање”. Узима ли се за срж управног судовања материјални елемент, а наиме чињеница да се њиме управа као грана извршне власти подвргава правосуђу - у смислу контроле (на темељу права) њене делатности од стране судске власти (суда - као елемента правосудног система), тада би реформу требало проматрати пре свега са позиције оних норми којима је ток те контроле уређен (у нас је то Закон о управним споровима). Ако се пак, за опредељућа обележја управног судовања сматрају критеријуми формално-органске природе, попут онога да је то контрола коју над управом устину врши суд специјалне надлежности - Управни суд, али свакако, суд као део правосудног система, у том случају се његова реформа може посматрати и као део реформе правосуђа.

Имајући у виду друштвену релевантност, сложеност и деликатност управног судовања, а наиме чињеницу да се њиме у циљу протекције законом одређених циљева делатност једне правне функције државе (управне) подвргава контроли друге правне функције државе (судске), која је у функционалном и организационом смислу посве изван оквира оне прве, неопходно је при промишаљу и спровођењу његове реформе имати на уму реформске процесе како у правосуђу тако у домену јавне управе, како се не би десило да се занемаривањем или изостављањем неког сегмента било из једне или друге области, начини крупнији пропуст.<sup>9</sup>

## 2. УПРАВНО СУДСТВО И УПРАВНО СУДОВАЊЕ - НЕКАД И САД (Историјски пресек управног судовања у Србији)

Зачетке судске контроле управе која се остварује у форми управног спора треба тражити у настанку и развоју Државног савета. Развој управног спора се најјсније да сагледати кроз призму еволуције

---

аутентично тумачење.. Закон који чини кичму поступања органа јавне управе при обављању великог дела њених послова, посредно је извршио проширење предмета управног спора на тај начин што је предвидео да се против решења донетог по приговору на (не)предузету управну активност (неправног карактера) може покренути управни спор.

<sup>9</sup> Поменимо на овоме месту образложење (ако се уопште може тако назвати) појединих посленика управноправне науке који изостављање редовног правног лека у управном спору приписују непостојању односно, неподвиженошћу постојања жалбеног управног суда у Закону о уређењу судова “Сл. гласник РС”, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - др. закон, 78/2011 - др. закон, 101/2011, 101/2013, 106/2015, 40/2015 - др. закон,, 13/2016, 108/2016, 113/2017, 65/2018 - одлука УС, 87/2018 и 88/2018 - одлука УС који би по њему одлучивао.

Државног савета, јер се са развојем и јачањем ове институције пуних седам деценија у нас паралелно учвршћивао и управни спор као вид судске контроле (законитости) управе.<sup>10</sup>

Државни савет у Срба датира још из доба Првог српског устанка. Током времена, његова улога и положај у систему мењани су у зависности од функција (надлежности) које су му повераване а повераване су му, у мањем или значајнијем обиму, све - од извршне преко законодавне и судске, зависно од циља који се у датом историјском тренутку посредством њега (Савета) настојао постићи.

Полазећи управо од функција које је вршио, а нарочито базирајући се на ону којом је вршио судску власт над управом, еволуацију Државног савета могућно је изложити кроз периоде у којима су наведене функције бивале битно неједнако уређене. Најгрубља подела<sup>11</sup> захтевала би праћење његова развоја у три етапе: првој, од оснивања 1805. до 1869. године; другој, која је означила почетак формалног успостављања његове управно-судске надлежности (од 1869. до 1921.); и трећој, којом отпочиње његова врховна (и жалбена) управно-судска надлежност (од 1921).<sup>12</sup>

## 2.1. Период од 1805. до 1869. године

Правитељствујушчи совјет сербски, претеча каснијег Државног савета, основан је 1805. године. У то време, Савет је био политичко тело, са извесним уделом у законодавству и судској власти. Сретењским уставом<sup>13</sup> установљава се Држави совјет Сербски као “*највиша власт у Србији до Кнеза*.” Совјет је са Кнезом делио законодавну власт и имао извршну и судску власт у трећем и последњем степену.<sup>14</sup>

Законом о Државном савету<sup>15</sup> Савет је у потпуности стављен под кнежеву контролу. Премда надлежности овога тела поменутиим законом

---

<sup>10</sup> Занимљиво је приметити како разлог оснивања Државног савета заправо, никада није био успостављање судске контроле над управом (!) иако је, баш из његовог крила ова поникла и развила се. У самом корену идеје о успостављању овог тела била је тежња за ограничавањем власти апсолутистичких владара. Опширније, Н. Миленковић, *Правна средства у управном спору*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2020, 302-303.

<sup>11</sup> Софистициранију периодизацију даје Д. Денковић у: “Настанак и развој Државног савета 1805 - 1918.” у *Добра управа* (Избор текстова, Редакција и предговор Ратко Марковић), Београд 2010, стр. 228-241.

<sup>12</sup> О томе детаљније: Н. Миленковић, *op.cit.*, 303-311.

<sup>13</sup> Од 3. фебруара 1835. године.

<sup>14</sup> *Ibid.*, стр. 231-232.

<sup>15</sup> Од 17. августа 1861. године.

(Устројенијем) нису мењане, у пракси се почињу назирати обриси и једне посве нове. Како истиче Денковић, *“Иако још ниједан закон изричито не прописује вођење управног спора, многи појединци се обраћају Државном савету побијајући законитост управних аката. Тадашњи Државни савет, углавном себе сматра надлежним по овим жалбама и на тај начин решава прве спорове о законитости управних аката.”*

## 2.2. Период од 1869 до 1921. године

Прописивањем да *“сваки Србин има право да се жали на противзаконе поступке власти и да ако виша власт нађе да је жалба неоснована, дужна је да жалитеља у своме решењу извести о основима са којих му жалбу не уважава.”*<sup>16</sup> Намеснички устав<sup>17</sup> је потврдио осмогодишњу праксу Државног савета. Јасну формалну афирмацију управно-судске надлежности Државног савета налазимо и у чл. 90. ст. 1. т. 3. Устава, који вели: *“Државни савет разматра и решава жалбе противу министарских решења у спорним административним питањима.”* Тиме је управна власт званично стављена под судску контролу а Државни суд се по први пут јавља као административни суд. Наредне године уследило је доношење Закона о пословном реду у Државном савету чија је заслуга у томе што је дарујући прву (законску) дефиницију управног спора<sup>18</sup> у нас поставио правне темеље управном судовању.

Имајући у виду тренутак формалног увођења управног спора у Србији (1869), те чињеницу да је у Француској - родоначелници управног судства, Државни савет тек 1872. године добио овлашћење самосталног одлучивања, док је до тада само предлагао начин решавања спора, а да ће Аустрија тек 1875. формирати Врховни управни суд, Давинић закључује како је оновремено српско законодавство било авангардно и у корак са најмодернијим европским трендовима онога времена.<sup>19</sup> Ми бисмо се, полазећи од трогодишње временске разлике за коју смо у наведеном контексту претходили Француској (односно 6-годишњој у односу на Аустрију), чак усудили, притом не спорећи утицај француског управног права на домаће, да кажемо да су државе са

---

<sup>16</sup> Ј. Ивановић, “Историјски развој управног судства Србије”, *Зборник радова 150 година управног спора у Србији 1869-2019*, 38.

<sup>17</sup> Познат и као Устав за Књажевство Србију.

<sup>18</sup> “Административни спор јесте спор између приватног лица са једне и управне власти са друге стране, а постоји онде где је наредбом или решењем управне власти право приватног лица повређено противу законских наређења.”

<sup>19</sup> М. Давинић, “Правна средства у управном спору”, *Зборник радова 150 година управног спора у Србији 1869-2019*, 227-228.



највишим управно-судским утицајем и угледом, у погледу овога питања, заправо следиле Србију. Ипак, како је управни спор био једностепен а Државни савет једина управно-судска инстанца, оновремено управно судовање још увек није било заокружена целина у смислу поседовања елемената управно-судског система.

### 2.3. Период од 1921. до окупације државе у Другом светском рату

Преображај управног судовања у систем управног судства, у српском правном систему донео је Видовдански Устав<sup>20</sup> и правни прописи донети у његовом извршењу. Најпре је Уставом из 1921. године Државни савет проглашен за Врховни управни суд а потом су, Законом о Државном савету и управним судовима<sup>21</sup> формиран и првостепени управни судови<sup>22</sup>.

Пет деценија након званичног увођења управног спора, на прагу треће деценије XX века, Краљевина Србија (односно Краљевина СХС) имала је заокружен систем управног судства. Данас, век ипо од рађања управног спора у нас Срба, не можемо се подичити ониме чиме смо пре читав један век могли.

По окончању Другог светског рата, услед продора совјетске идеологије, управно судство се, као неспојиво с њоме, укида. Тиме се традиција управног судовања Србије након седам деценија прекида, све до доношења првог послератног Закона о управним споровима 1952<sup>23</sup>. када се наново успоставља (наставља)<sup>24</sup>.

Извршена периодизација развоја Државног савета олакшава разумевање генезе и праћење путање (видећемо, не увек узлазног) развоја управног судовања, али је оно и по нестанку овог тела из правног и политичког живота наставило своје бивствовање, те ћемо се осврнути и на касније фазе његова развитка.

### 2.4. Послератни развој управног судовања

Темељи управно-судске контроле законитости управе ударени ЗУС-ом из 1952. године, управном судовању одузимају квалитет управног судства. На место раније управно-судске организационе структуре сачињене од два нивоа специјализованих управно-судских

---

<sup>20</sup> "Службене новине СХС", бр. 142.А/1921.

<sup>21</sup> Закон о Државном савету и управним судовима Краљевине Југославије од 22. маја 1922. године.

<sup>22</sup> У Београду, Загребу, Цељу, Сарајеву, Дубровнику и Скопљу.

<sup>23</sup> "Службени лист ФНРЈ", бр. 53/52.

<sup>24</sup> Н. Миленковић, *op.cit.*, 311.

инстанци, решавање управних спорова се овим законом ставља у надлежност редовним и судовима посебне надлежности. Нема више посебне врсте судова (специјализованих) за решавање управних спорова, већ само засебних (управних) одељења судова опште и посебне надлежности. Удаљавање од романског и германског огранка европско-континенталног система специјализованог управног судства и приближавање англоамеричком, у коме управне спорове решавају судови опште надлежности, значило је, у погледу квалитета управног судовања (са свим консеквенцама које то повлачи на плану заштите права странака и објективне законитости) враћање уназад.

Да ту грешку признамо и исправимо - поновним успостављањем суда специјализованог за решавање управних спорова, требало нам је више од по века. Закон о уређењу судова предвидео је увођење Управног суда са почетком његовог рада 1. јануара 2010. године. Враћајући се управном судовању од стране специјализованог (Управног) суда, али не и систему двостепеног управног судства какав је готово век раније предвидео Устав из 1921, само су делимично отклоњене слабости режима који је постојао између онога устројеног Видовданским уставом и акутуелног.<sup>25</sup>

Након што смо у неједнаком трајању опробали оба рецепта за решавање управних спорова - од стране специјализованих<sup>26</sup> и судова опште и посебне надлежности<sup>27</sup>, ипак смо се вратили овом првом. Да увидимо да је ипак учинковитији по остварење оних циљева којима је инспирасано постојање управног спора<sup>28</sup>, требало нам је шест деценија.

Колико ће нам још требати да прозремо (ако то већ нисмо), да томе (већој учинковитости управно-судске заштите) већма погодује систем управног судства (организован бар на два нивоа), неголи сваљивање целокупног терета реализације управноме спору постављених циљева на једну једину инстанцу<sup>29</sup>, без могућности редовне контроле њених одлука<sup>30</sup>? Како на (потврдан) одговор на постављено питање не бисмо протраћили исувише времена (а није, да доста већ

---

<sup>25</sup> А није да за то није било прилика. Пре доношења важећег ЗУС-а, његов први послератни предходник (из '52.) претрпео је, у мањем или већем обиму измене у пар наврата ('65, '74, '96).

<sup>26</sup> Од 1921. до 1941. и од 2009. до данашњих дана.

<sup>27</sup> Од 1952. до 2009. године па, и у периоду од увођења управног спора до 1921. године.

<sup>28</sup> Вид. чл. 1. ЗУС-а.

<sup>29</sup> Ако се поје од класичних одлика ванредних правних средстава, (као једино постојећих у позитивно-правном систему домаћег управног спора) које битно лимитирају могућности заштите како индивидуалних права странака тако законитости деловања (управе и Управног суда) уопште.

<sup>30</sup> Против одлука Управног суда не може се изјавити жалба (вид. чл. 7. ЗУС-а).

нисмо) исти ћемо, полазећи од уверења да је практична примена законског решења (норме) увек најобјективнији судија њене (не)савршености, потражити у пракси.

### 3. ПРАКСА УПРАВНОГ СУДОВАЊА У САВРЕМЕНОЈ СРБИЈИ

Да ли је важећи систем управног судовања у Републици Србији кадар да обезбеди (ону) управно-судску заштиту у чијем пружању лежи мотив и оправдање његова постојања? Повратак на систем специјализованог управног судовања, али не и судства, у пракси Управног суда резултирао је одређеним квантитативним индикаторима чијом одбрадом долазимо до закључака који доводе у питање његов даљи опстанак у постојећем облику.

Извештајни период	Укупан број заосталих предмета на почетку ИП	Укупан број примљених предмета у току ИП	Укупан број предмета у раду Управног суда у току ИП	Број решених предмета у току ИП
2010	17.091	16.048	33.139	13.843 <b>(41,77%)</b>
2011	20.296	15.787	36.083	18.372 <b>(50,9%)</b>
2012	17.711	19.603	37.316	15.807 <b>(42,35%)</b>
2013	21.509	21.756	43.265	18.277 <b>(42,2%)</b>
2014	24.988	19.423	44.411	20.149 <b>(45,37%)</b>
2015	24.262	20.315	44.577	18.681 <b>(41,9%)</b>
2016	25.902	21.548	47.450	19.274 <b>(40,6%)</b>
2017	28.189	21.741	49.930	19.180 <b>(38,4%)</b>
2018	30.754	25.426	56.180	18.666 <b>(33,23%)</b>
2019	37.517	22.537	60.054	21.285 <b>(35,44%)</b>

1.01.2020- 30.06.2020	38.780	13.601	52.381	10.537 (20,12%)
<b>Укупно</b> <sup>31</sup>	-	217.785 (20.741)	504.786 (48.074)	193.711 (18.448)

Преглед броја примљених, заосталих и укупних предмета у раду Управног суда<sup>32</sup>

\*\*\*

У првој години рада (2010) Управни суд је дочекао 17.091 нерешених предмета (претходно у раду управних одељења редовних и судова специјалне надлежности). У току исте године запримљено је 16.048 предмета те је у раду Суда било укупно 33.139 предмета за решавање. До краја године Суд је успео да реши 13.843 предмета (што је 41.7% од броја укупних предмета). Дакле, у првој години рада, скоро 60% или 3/5 предмета који су у датом ИП били на решавању код Суда, остало је нерешено и они су де као такви прелили у наредни.

Посматрајући колону са предметима који се као нерешени преливају у наредни ИП (“заостали”), опажамо да је њихов број из године у годину перманентно растао (са изузетком 2012. када их је било мање него у 2011, као и 2015. у односу на претходну годину, мада је у овом другом случају разлика занемарљива), да би у последње посматраном периоду достигао максималних 38.780 (!)

У погледу броја предмета који на годишњем нивоу приспу на адресу Суда, назиремо амплитуду са благим осцилацијама, да би се негде од средине посматраног периода (2015), тенденција њиховог континуираног раста усталила.<sup>33</sup> За десет ипо година рада Суд је запримио 217.785 предмета. Отуда извлачимо закључак да на годишњем нивоу Управни суд прими просечно 20.741 предмет.

По анализи броја “заосталих” и “примљених” предмета, нарочито је занимљиво осврнути се на ставку “решених”. Ако број (укупно) решених предмета ставимо наспрам два преходно опсервирана показатеља (заосталих и примљених<sup>34</sup>), установљавамо независну чињеницу да је број укупно решених предмета у 10 од 11 ИП био мањи наспрам укупног броја предмета у раду Суда. Конкретно, у односу на укупан број предмета који је у појединим периодима имао на решавање, Суд је успео да реши 41.77% (2010), 50.9% (2011), 42.35% (2012), 42.2%

<sup>31</sup> Са просечном вредношћу датог индикатора на годишњем нивоу.

<sup>32</sup> Подаци у Табели (сем последњег извештајног периода) према: Н. Миленковић, *op.cit.*, 139-140.

<sup>33</sup> Н. Миленковић, *op.cit.*, 142.

<sup>34</sup> Илити, број укупно решених предмета наспрам укупног броја предмета у раду Суда.

(2013), 45.37% (2014), 41.9% (2015), 40.6% (2016.), 38.4% (2017) и 33.23% (2018), (2019), 20.12% предмета (прво шестомесечје 2020). Опажамо да су (тек!) половину предмета судије Управног суда успеле да савладају само 2011-те године, док у осталим ИП ни до ње нису стигле. То имплицира да на крају сваког ИП у Суду остане нерешено нешто више од једне половине предмета у односу на број предмета који је у датој години био у раду Суда. Следи, да у структури укупних предмета у раду Суда, “заостали” предмети у већини случајева претежу над примљеним. У периоду узетом за предмет анализе Суд је успео да реши 193.711 предмета. Отуда произилази да просек на годишњем нивоу решених предмета износи 18.448 предмета.<sup>35</sup>

Интересантно је поставити паралелу и између броја решених и броја примљених предмета. У 9 од 11 ИП узетих у разматрање, број предмета примљених у току једног ИП био је већи од броја у истом периоду решених предмета. Отуд се, као законитост може констатовати да Суд генерално прима више предмета но што је у стању да реши. Добијене процентуалне вредности просечно примљених и решених на годишњем нивоу то илустративно потврђују: док годишње заприми просечно 20.741 предмет, током истог периода Суд реши у просеку 18.448 предмета. Разлика између броја примљених и решених предмета на годишњем нивоу од 2.293 предмета, сама по себи не представља забрињавајућ податак. Међутим, ако се на ту разлику дода и број из претходног ИП нерешених, тј. “заосталих” предмета (што није неуобичајено јер су и они у датом ИП чекали на решавање), тада број нерешених многоструко расте.<sup>36</sup>

Према презентованим статистичким подацима<sup>37</sup> из колоне *Укупан број предмета у раду суда*, грубо узев, њиховим простим сабирањем долазимо до тога да је у Суду у посматраном периоду било на решавању укупно 504.786 предмета. Делењем добијеног збира са бројем ИП, добијамо “просечан број укупних предмета у раду Суда” на годишњем нивоу. Тако би “просек” предмета који се у току једног ИП јављају пред Судом износио 48.074 предмета.<sup>38</sup> Овај “просек” би, баш као и укупан скор (добијен простим сабирањем ставки које се односе на укупан број предмета у раду Суда) ваљало врло обазриво и условно схватити. Ово стога што се одређени предмети јављају дупло, тј., најпре као предмети у склопу укупног броја предмета у раду Суда у једном ИП,

---

<sup>35</sup> Упор.: Н. Миленковић, *op.cit.*, 143.

<sup>36</sup> 2.293+број заосталих предмета који је по правилу изнад броја примљених, а годишњи просек примљених износи 20.741 те би, нерешени “порасли” на 23.034.

<sup>37</sup> Чији извор чине годишњи Извештаји о раду Управног суда за период 1.01.2010 - 30.06.2020: <http://www.up.sud.rs/cirilica/izvestaji-o-radu>, 28.10.2020.

<sup>38</sup> Упор.: Н. Миленковић, *op.cit.*, 131.

а потом, будући да у том ИП нису решени, прелазе (“преливају се”) у први наредни ИП, чинећи сада део (и то већински, како смо раније опазили) укупног броја предмета тог “новог” ИП.<sup>39</sup> Ако бисмо анализу наставили на темељу овако изведених закључака, непоузданост сваког следеће изведеног би расла односно, умножавала се<sup>40</sup>.

*Summa summarum*, након нешто више од деценије рада, Управни суд реформске таласе, како на плану јавне управе<sup>41</sup>, тако у склопу оних предвиђених у правосудном сектору<sup>42</sup>, на дан 30. 06. 2020. године дочекује са: 41. 844 нерешена предмета. Како је у првом шестомесечју решио 10.537 предмета, уколико у другом настави рад са истом динамиком, за очекивати је да заостатак на крају ИП буде око 30.000 предмета. Са 46 судија, колико их тренутно поступа у Суду, и просечним годишњим приливом од око 21.000 предмета, просечан број предмета у раду по судији у наредном ИП износиће око 1.108 предмета. Како је просечан број

---

<sup>39</sup> Ради бољег разјашњења ствари, ево једног примера: 2011. године Управни суд је у раду имао укупно 36.083 предмета. У истом периоду решено је 18.083 предмета. Остало је, дакле нерешених 17.711 предмета. Ових 17.711 предмета, чинили су, примарно, део укупног броја предмета ИП означеног са 2011-та година. Као нерешени, они прелазе у наредни ИП, у склопу колоне Нерешени предмети на почетку ИП, чинећи сада део укупне структуре предмета овог, ИП обележеног као 2012. година. Посреди је, очито, иста скупина предмета па се основано поставља питање исправности њиховог једновременог убрајања и у једном (2011.) и у другом (2012.) ИП, односно заснивања закључака на таквом крутом и буквалном поимању ствари. Исто вреди и за све остале предмете који до истека одређеног ИП не буду решени па се као такви (нерешени) “преливају” у наредни. Чињеница је да су они у датом тренутку чинили део целине предмета једног ИП (у наведеном примеру 2011), али је такође чињеница да они услед нерешавања његовим истеком постају саставним делом предмета следећег ИП (2012). Неспорно је посве из предложеног, да се једн(ак)а скупина, апсолутно идентичних предмета (17.711 предмета у овом случају) појављује у два различита ИП (2011 И 2012-те године). Међутим, и поред тога немогуће је простим збрајањем ставки из колоне *Укупан број предмета у раду Суда*, а без уважавања чињенице да једна група предмета (нерешених до краја датог ИП) константно “прелази” из претходног у наредни ИП, доћи до поузданих закључака а нарочито, на њима заснивати даљу анализу стања. *Ibid.*, фн. 217.

<sup>40</sup> *Ibid.*, 144.

<sup>41</sup> Која је као један од крупнијих подухвата изнедрила нови Закон о општем управном поступку. Наставак реформи за очекивати је у правцу Стратегије реформе јавне управе у Републици Србији “*Сл. гласник РС*”, бр. 9/2014, 42/2014 - испр. и 52/2018.

<sup>42</sup> Национална стратегије реформе правосуђа (2013-2018) објављена у “*Сл. Гласнику РС*”, бр. 57/13, на стр. 40 предвиђа увођење другог степена у управном спору, што би подразумевало увођење вишег или жалбеног управног суда: [https://www.mpravde.gov.rs/files/Nacionalna-Strategija-reforme-pravosudja-za-period-](https://www.mpravde.gov.rs/files/Nacionalna-Strategija-reforme-pravosudja-za-period-2013.-2018.-)

[godine%201.pdf](https://www.mpravde.gov.rs/files/Nacionalna-Strategija-reforme-pravosudja-za-period-2013.-2018.-), 28.10. 2020. Исто предвиђа и Радни текст Националне стратегије реформе правосуђа (2019-2024):

<https://www.mpravde.gov.rs/files/radni%20tekst%202019%202024.pdf>, 20.2.2020 (стр. 25).

решених предмета по судији 47<sup>43</sup> (на месечном нивоу), то би за једну годину сваки судија хипотетички могао да реши око 564 предмета, што је готово дупло мање од просечног броја предмета у раду по судији (1.108). Следи, отуда, да би за савладавање тог обима предмета у току ИП било потребно двоструко више судија у односу на тренутно стање.<sup>44</sup>

У супротном, ако би наше управно судовање наставило да функционише са постојећим капацитетима, кадровким, али и организационим, јасно је да у догледној па и даљој будућности не би било у стању да обезбеди остварење циљева зацртаних стратешким документима којима је трасиран пут предстојећих реформи у правосуђу и јавној управи.

#### 4. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Управно судовање у Србији има дугу традицију. Премда су основи управно-судске контроле законитости рада управе постављени још Намесничким уставом из 1869. године, што се сматра и полагањем “камена темељца” модерне правне државе, Државни савет је са праксом њеног пружања (додуше, у то време правом неутемељеном) почео и раније. У томе смислу, оновремено управно судовање Србије било је у корак са управним судовањем развијених европских земаља. У временском погледу, чак и испред њих.

Током своје историје еволуција управног судовања није увек ишла узлазном путањом. Видовданским уставом оно се преображава у (двостепено) управно судство чијим се квалитетима не би нарушили ни стандарди савремене управно-судске заштите. По завршетку Другог светског рата, оно се као неспојиво са тада преовладавајућом совјетском идеологијом гаси (укида). Први послератни ЗУС поновно успоставља управно судовање али укида систем управног судства (управно правосуђе). Актуелни ЗУС из 2009. године реafirмише специјализовано управно судовање али и даље не обезбеђује управно судство.

Враћање управно-судске заштите у оквиру управног судства, и то двостепеног, како би се с обзиром на друштвену и правну релевантност заштите која се у управном спору пружа обезбедила редовна контрола у њој донесених одлука, императив је модерног управног правосуђа који реформски таласи у доменима правосуђа и управе нипошто не би смели мимоићи.

---

<sup>43</sup> Просек решених предмета по судији за прво шестомесечје 2020. године износио је 38, у протеклој години и 2018. по 47, у 2017. 44, у 2016. 46, у 2015 44, у 2014. 52, у 2013. 61, итд., па је просек решених по судији око 47 предмета.

<sup>44</sup> При тренутним кадровским капацитетима Управног суда, за очекивати је да на крају ИП буде решено око 26.000 предмета ( $47 \cdot 12 = 564 \cdot 46 = 25.944$ ).

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Давинић М., “Правна средства у управном спору”, *Зборник радова 150 година управног спора у Србији 1869-2019*.

Денковић Д., “Настанак и развој Државног савета 1805 - 1918.” у *Добра управа* (Избор текстова, Редакција и предговор Ратко Марковић), Београд 2010.

Димитријевић П., Марковић Р., *Управно право I*, Београд, 1986.

Ивановић Ј., “Историјски развој управног судства Србије”, *Зборник радова 150 година управног спора у Србији 1869-2019*.

Крбек И., *Право југословенске јавне управе III књига, Функционирање и управни спор*, Загреб, 1962.

Миленковић Н., *Правна средства у управном спору*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Нишу, Ниш, 2020.

### Прописи:

Закон о управним споровима “Сл. гласник РС”, бр. 111/2009.

Закон о општем управном поступку “Сл. гласник РС”, бр. 18/2016 и 95/2018 - аутентично тумачење.

Закону о уређењу судова “Сл. Гласник РС”, бр. 116/2008, 104/2009, 101/2010, 31/2011 - др. закон, 78/2011 - др. закон, 101/2011, 101/2013, 106/2015, 40/2015 - др. закон,, 13/2016, 108/2016, 113/2017, 65/2018 - одлука УС, 87/2018 и 88/2018 - одлука УС.

Видовдански устав “Службене новине СХС”, бр. 142.А/1921.

Закон о Државном савету и управним судовима Краљевине Југославије од 22. маја 1922. године.

Закон о управном спору “Службени лист ФНРЈ”, бр. 53/52.

### Интернет извори:

Извештаји о раду Управног суда за период 1.01.2010 - 30.06.2020, <http://www.up.sud.rs/cirilica/izvestaji-o-radu>.

Стратегије реформе јавне управе у Републици Србији “Сл. гласник РС”, бр. 9/2014, 42/2014 - испр. и 52/2018.

Национална стратегије реформе правосуђа (2013-2018) “Сл. Гласник РС”, бр. 57/13.

<https://www.mpravde.gov.rs/files/Nacionalna-Strategija-reforme-pravosudja-za-period-2013.-2018.-godine%201.pdf> :

Национална стратегије реформе правосуђа (2019-2024) <https://www.mpravde.gov.rs/files/radni%20tekst%202019%202024.pdf>



**Nevena MILENKOVIĆ**

Teaching Assistant

University of Priština - Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **MEETING THE REFORM OF THE ADMINISTRATIVE JUDICIARY**

### *Summary*

*In the most general and broadest sense, by administrative judiciary, we mean a special type of judicial control over the administration. Judicial control of administration is a broader, more comprehensive concept that includes administrative judiciary as one of the forms in which it manifests itself. From the very name of the term "administrative judiciary" is to hint at its legal nature and content. It is about the judiciary in the sense of (re) trial of administrative authority by a special judicial authority, established and specialized in supervising the legality of the administration's work. Here, the court, according to a special court (administrative-court) procedure, pronounces an assessment of the legal regularity of one segment of administrative activity, namely the one that is determined by the norm of positive law as the subject of an administrative dispute. The resolution of an administrative dispute between, on the one hand, the party whose individual legal situation was resolved in the administrative procedure, and on the other hand the public (administrative) authority that resolved the legal matter in question (or not), provides an objective, independent and impartial subject (court) protection of individual rights and legal interests of the parties and protects objective legality. That is the essence of administrative and judicial protection.*

**Keywords:** *administrative dispute, system of administrative courts, reform.*





**Јована ПЕТРОВИЋ\***

**ПОЛИТИЧКА И НЕПОЛИТИЧКА РАДНА МЕСТА У  
ДРЖАВНОЈ УПРАВИ  
(ДВА ОБЛИКА РАДА – ФУНКЦИЈА И СЛУЖБА)**

3.08(497.11)

---

\* Асистент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [jovana.petrovic@pr.ac.rs](mailto:jovana.petrovic@pr.ac.rs)

### **Апстракт**

*Према важећем правном оквиру службеничког система, и уопште државне управе, основна управљачка улога припада функционерима и државним службеницима на положају. Закон о државним службеницима прави јасну дистинкцију између државних службеника који представљају професионални стручни кадар и функционера који су политички изабрана, постављена и именована лица. У хијерархији, испод политички постављених и именованих лица налазе се професионални државни службеници. Док су министри и државни секретари политички постављени, државни службеници на положају би требало да представљају елемент професионализма и континуитета у управи. Државни службеници на положају су политички независни службеници који се на положај постављају на основу спроведеног конкурса и чији се мандат не везује нити за мандат Владе, нити за мандат Народне скупштине. Они такође представљају највиши ниво стручњака у државној управи који обављају послове везане за вођење и усклађивање рада у државном органу. Међутим иако правни оквир разликује функционере од службеника, у пракси се неретко та разлика губи на политичке промене бивају праћене и кадровским променама на највишем службеничком нивоу. Стога, иако законски оквир даје основ за успостављање професионалног службеничког система, у пракси одређена питања попут нетранспарентних конкурсних процедура, недостатка сигурности посла, нејасне одговорности и недовољно јасне улоге и позиције службеника на положају остају отворена.*

**Кључне речи:** функција, државна служба, функционери, службеници на положају, деполитизација.

### УВОД

Управа то су људи. Кадрови чине људски супстрат органа управе и представљају кључни фактор квалитетног рада управе односно претпоставку за функционисање и рад ових органа. Њихово знање, способност, ефикасност, законитост, етичност у раду, у великој мери, одређују степен задовољења интереса грађана који се управи обраћају ради остваривања неког права. Стога, од управних кадрова се захтева законито, стручно, професионално, иницијативно, креативно и одговорно вршење послова и задатака. Управни систем не може бити бољи од људи који га воде и који чине његов персонални састав. Главни недостаци у раду управе најчешће су последица незаконитости и неправилности рада кадрова, као и незадовољавајуће персоналне

политике.<sup>1</sup> Трајни резултати у изградњи једног управног система могу се постићи само повећањем нивоа квалитета управних кадрова.<sup>2</sup>

Кадрови у управи (или управни кадрови) су сва запослена лица која обављају управне, стручне и друге послове и задатке у органима државне управе. Структуру кадрова државне управе чини више категорија са различитим положајем, правима и обавезама, одговорношћу, те начином избора. Лица која обављају послове у оквиру државне управе диференцирају се према одређеним критеријумима. Ти критеријуми су заступљени у скоро свим савременим службеничким системима у Европи.<sup>3</sup> Најзаступљенија је подела кадрова у државној управи на: функционере, као политичку класу у државној управи; службенике, који послове у државној управи обављају као основно и трајно занимање; лица која привремено обављају одређене послове (по правилу, на основу уговора); и лица која обављају пратеће, помоћне и техничке послове.<sup>4</sup>

Према позитивном законодавству Републике Србије кадрове у државној управи делимо на: државне функционере (министри, директори), државне службенике и запослене који немају статус државних службеника (намештенике). Прву групу чине лица која су

<sup>1</sup> П. Димитријевић, *Управно право општи део*, СВЕН, Ниш 2003, 173.

<sup>2</sup> Вид. Д. Кавран, *Јавна управа*, Београд, 2003.

<sup>3</sup> У компаративном праву, као ни у правима држава ЕУ, не постоје универзалне класификације кадрова у државној управи. Ипак, могу се у најопштијем учити заједнички принципи засновани на „доброј пракси“ на основу којих се врше одређене компарације и процене. Класификација зависи и од тога да ли је у одређеној држави прихваћен класични систем државне управе, са класичним државним службеницима који врше власт, или систем јавне управе који обухвата шири круг запослених, тзв. јавних службеника, који поред послова државне управе обављају и послове јавних услуга. Више о томе у: Д. Шупут, *Класификација државних службеника у законодавствима различитих држава*, *Правни живот*, бр. 10/2006, стр. 403-424.

<sup>4</sup> У теорији су присутне различите класификације кадрова у управи. Стјепановић, с обзиром на улогу и лични правни положај, кадрове дели на политичке функционере, професионалне службенике, почасне, принудне и уговорне учеснике. Редовни службеници су лица која се налазе у служби државе и других јавних служби вршећи послове јавне службе као своје редовно занимање и то вољно, професионално, трајно и плаћено. Ову поделу прихвата и разрађује Борковић, наводећи пет критеријума класификације: 1. да ли се служба врши редовно или привремено; 2. према степену слободе воље приликом успостављања службеничког односа – принудне, прагматичке и контрактуралне; 3. према месту у хијерархјској лествици; 4. према методу уређења овог односа; 5. према врсти органа у коме обављају службу. (И. Борковић, *Управно право*, Загреб, 1987, 278-285). Пусић их дели на политичке функционере, управне службенике и привремене сараднике. (Е. Пусић, *Наука о управи*, Загреб, 1993, стр. 203). Наводећи недостатке функционалног и органског појма, Влатковић наводи да појам службеника треба увек извлачити из одређеног позитивноправног система, јер није могуће дати један општи појам који би важио истовремено за све, а различите правне системе или за исти правни систем у различито време. (М. Влатковић, *Службеничко право*, Бања лука, 2009, 54).

носиоци државне функције – државни функционери, док другу групу представљају лица која врше одређене стручне и помоћне послове у органу, који се налази у служби државе, односно државној служби. Држава као послодавац подразумева и функцију и службу.<sup>5</sup> Ова два облика рада – функција и служба, подразумевају различит статус лица која врше функцију и лица која која врше послове у служби органа.

## 1. ФУНКЦИЈА И СЛУЖБА ДРЖАВНОЈ УПРАВИ

Одвајање политичких и неполитичких радних места у државној управи представља фундаменталну измену претходних прописа који су уређивали ову материју. Вршење функције власти подразумева службу и функцију односно рад на вршењу функције и рад на вршењу стручних послова. Закон о државним службеницима прави јасну дистинкцију између државних службеника који представљају професионални стручни кадар и функционера који су политички изабрана, постављена и именована лица. У хијерархији, испод политички постављених и именованих лица налазе се професионални државни службеници. Да би функционери могли да врше функцију власти, неопходан је читав низ људи који би извршавали стручне и помоћне послове. Рад на овим пословима не значи вршење власти али, извршавање ових послова претпоставка је вршења власти. Наиме, да би се власт вршила орган мора имати организован апарат који ће чинити стручна лица која ће обављати стручне послове припремања вршења функције власти и послове чијим се вршењем она остварује. Реализација одређене функције власти захтева извршавање једног великог броја стручних и помоћних послова за које је потребно стручно знање. Ове послове обављају државни службеници који чини стручни, професионални апарат државног органа. Ова лица обављају те послове као своје редовно занимање за шта примају одговарајућу зараду. За разлику од функције, служба указује на обављање рада у својству лица у радном односу. Држава има потребу за радом оба ова профила кадрова.

Под функцијом се подразумева делатност органа коју врши функционер, која је међутим условљена стручним знањем професионалног апарата, који чине запослени, односно службеници који ове послове врше као своје основно занимање. Функција није ничије занимање или професија, то је јавна и политичка делатност. Функционери су изабрана лица која врше функцију власти.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Вид. Институт за упоредно право (руководилац пројекта Б. Шундерић) Студија, *Нормативна уређеност радноправног положаја запослених у савезним органима власти*, Београд 1998, 6.

<sup>6</sup> *Ibid*, 10.

Конкретније, они имају задатак да у органу управе и преко њега обезбеде спровођење политике коју води скупштинска власт и Влада, свака у границама своје надлежности, односно да обезбеде спровођење политике политичке стрнаке која их је кадровала за ту функцију. Они своју управну функцију не обављају као своје основно занимање. На основу изнетог, долазимо до тога да функционери у себи спајају два квалитета, који им даје и специјални положај. Министри су одувек били чиновници или како то Орију каже, то су политичари који су именовани за чиновнике.<sup>7</sup> Имајући у виду да ова лица обављају функције као државне, они представљају државу којој те функције припадају и у вршењу тих функција, наступају као држава. Тако, функционер не може бити у радном односу са државом, обзиром да држава није посебан субјект који може да постоји без органа и независно од њега. Функционер је део државне личности, он врши власт и не постоји послодавац код ког би он био у радном односу. Статус функционера се стога битно разликује од статуса лица у радном односу. На носиоце јавних функција се не примењују у свему општи прописи о радним односима. Они ступају на функцију под условима који нису исти као услови на основу којих се заснива радни однос, имају посебну политичку и друштвену одговорности и функција им може престати и пре истека времена њеног трајања. Сходно томе, без обзира што остварују права по основу вршења функције, то не значи да су носиоци функције лица у радном односу.

Као што смо већ истакли, да би се вршила функција неопходно је стручно знање професионалног апарата кога чине запослени, односно службеници који ове послове врше као своје занимање. Да би функционер вршио функцију органа он мора имати организовану стручну службу којој ће бити поверено вршење послова у вези са остваривањем конкретне функције власти. Вршење ових послова захтева формирање стручног, професионалног апарата у државном органу који чине лица која стручне послове обављају као своје основно занимање. То су државни службеници. Они чине доминантну групу запослених у државној управи који обављају послове управе. Сталност њиховог позива не тангира промене власти. То је професионалан и деполитизован број кадрова. Док је функција посао који је израз политичке власти, служба је занимање, односно стручни посао у ком не сме бити елемената власти.<sup>8</sup> Државни службеници или службеници од каријере припадају сталном службеничком кадру, то су перманентни службеници, обзиром

---

<sup>7</sup> П. Димитријевић, *нав. дело*, 179.

<sup>8</sup> Чл. 2. ст. 3. Закона о државним службеницима „Сл. гласник РС“ бр. 79/2005, 81/2005 - испр., 83/2005 - испр., 64/2007, 67/2007 - испр., 116/2008, 104/2009, 99/2014, 94/2017 и 95/2018, (у даљем тексту: ЗДС).

да се њихова служба заснива да буде трајна. Критеријум сигурности ( сталности ) радног места обезбеђује спречавање политичких притисака у смислу неадекватних кадровских промена. Професионалност и трајност вршења послова у органима државне управе су основна обележја њиховог статуса. Даље, стицање својства службеника претпоставља одређену процедуру која је регулисана законом. Када постоји потреба државног органа за одређеним профилом кадрова он јавно обавештава неодређени број лица да има одређене потребе за радом и под којим условима та лица могу стећи статус службеника. Подношењем пријаве на конкурс свако лице чини понуду држави да заснује радни однос са њом. Акт функционера државне управе којим он врши избор кандидата значи заправо прихватање понуде. Овде, дакле, постоји сагласност воља подносиоца пријаве и функционера државног органа да заснују радни однос под условима предвиђеним законом. Уговор је сагласност воља која производи дејство према уговорним странама. Уколико именовано лице не ступи на рад у одређеном року онда ће се сматрати да је оно одустало од своје изјаве и да не прихвата акт о именовању који се у том случају не може ни применити.

Одвајање политичких и неполитичких радних места у државној управи представља фундаменталну измену претходних прописа који су уређивали ову материју. Закон о државним службеницима прави јасну разлику између државних службеника који раде на положају и функционера (политичких радних места). Министри и државни секретари су политичка радна места, јер је њихов мандат везан за мандат Владе, док су радна места руководиоца посебних организација, секретара министарстава и помоћника министра највиша радна места државних службеника, јер се она попуњавају путем конкурса и нису везана за Владин мандат. Иако се рад на положајима заснива постављењем од Владе или другог надлежног органа, они нису политичке функције и рад на њима не зависи од изборних резултата и састава Владе. Обзиром да државни службеници на положају који доносе одлуке имају нови статус очекује се смањење политичких утицаја на њихов рад.

Када се јасно направи разлика између државних функционера и државних службеника, може се прећи на дефинисање самог појма службеника. Овај појам употребљава се у више различитих садржина. Начелно, службеницима би се могла означити лица која обављају послове у органима и организацијама јавне службе, претежно интелектуалне природе, као своје трајно и редовно занимање.<sup>9</sup> Са

---

<sup>9</sup> А. Илић, *Појам, правна природа и субјекти службеничког односа*, Универзитет у Нишу, бр. 3/2011 Ниш, 953.



променама државе, дешава се и промена појма службеника и његова евалуација, па тако државни чиновник се не може посматрати одвојено од друштвене средине и ван општег социјалног и правног контекста.<sup>10</sup> У зависности од тог контекста, традиције друштва, система државне управе и функције управе, у одређивању појма државног службеника постоје разлике. У циљу лакшег одређења појма државног службеника, пошло се од поделе овог појма на теоријски и позитивноправни. Теоријски појам државног службеника утврђује и њихове дефиниције даје правна наука, док је позитивноправни појам резултат законодавног одређивања. Теорија управног права је преузела на себе да пронађе у оквиру законодавства појединих земаља битне карактеристике које су одлучујуће за појам службеника, те у зависности од теоријских и научних разматрања, појам службеника има различита значења, односно шири или ужи домашај. Најшире посматрано, појам службеника везује се за вршење неке јавне службе у који, по природи ствари, спада и служба у државним органима. Лица која те службе обављају називају су се јавни, односно државни службеници.<sup>11</sup> Према овом становишту, појам службеника односи се на сва лица која обављају послове јавне службе без обзира на организациони облик те службе, природу и значај посла или ранг, односно својство, лица у тој служби. То је одређење јавног службеника у *функционалном смислу*. У функционалном смислу, својство службеника имају сва лица која, на основу закона, врше послове јавне службе.<sup>12</sup> Дакле, појам јавног службеника шири је од појма државног службеника због тога што се њиме обухватају и службеници који своје послове обављају у недржавним органима, односно у органима локалне самоуправе и територијалне аутономије.<sup>13</sup> Положај државних службеника се, имајући у виду специфичну природу и карактер послова које врше уређује на посебан начин који се разликује од положаја запослених у недржавним службама. Сходно томе, запослени у органима државне управе потпадају под радноправни режим запослених у

---

<sup>10</sup> Вид. Н. Стјепановић, *Управно право ФНРЈ, општи део*, Приручник за студенте права, друго преправљено и допуњено издање, Савремена администрација, Београд, 1958.

<sup>11</sup> Најпогодније би било користити појам службеник као општи појам за сва лица која су у појединим периодима у нашој држави различито називана, као на пример државни службеници, радници у органима и установама јавних служби, запослени у државним органима итд. Заједничко за сва ова лица је да су она увек обављала послове јавне службе ма у ком организационом облику то било (државном органу, установи, друштвеној служби).

<sup>12</sup> Тако, обзиром да јавни бележници врше јавна овлашћења, такође спадају у категорију јавних службеника. Видети: Закон о јавном бележничтву („Сл. Гласник РС“, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 – др. закон 93/2014 – др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015).

<sup>13</sup> Ж. Кулић, *Службеничко право*, Мегатренд универзитет, Београд 2008, 15.

државним органима, полазећи од послова које обављају, овлашћења и дужности.<sup>14</sup>

Полазећи од одређења службеника у *организационом смислу*, јавни службеници су лица која раде у одређеним, дефинисаним органима и организацијама, без обзира на природу и врсту посла, те обухватају запослене у централним управним органима и запослене у органима територијалних јединица (локалне службенике).

Према другом становишту, појам службеника се, такође, везује за вршење послова јавне службе, али лица која учествују у раду организације јавне службе деле се на оне који се, с обзиром на права и обавезе које имају, одликују већим значајем за функционисање јавне службе. Њиховим радом непосредно се остварују основни циљеви јавне службе чиме се обезбеђује њена сталност, континуитет и квалитет рада. То су службеници. Поред њих, у функционисању јавних служби учествују и лица која су за службу везана на привремен и тренутан начин или обављају техничке и помоћне послове којима се не остварују функције јавне службе као такве, већ се њима обезбеђују услови да се функције јавне службе остваре радом службеника. Ово је основ поделе на службенике као професионална или редовна лица у јавној служби, на почасне и хонорарне службенике и на раднике, односно намештенике.

Када се имају у виду ова разматрања у дефинисању појма службеника, могу се даље сагледати и схватања појединих истакнутих теоретичара о појму јавног службеника. Николо Кавалијери, као један од старијих аутора јавног права, наводи да је *„чиновник државе сваки који преузима обавезу да ће своје знање и вештину ставити у службу државе уз наплату из државног прорачуна и то тако да ту службу обавља као занимање којему се стално посветио, да си у њему, улажући своју физичку и душевну снагу, створи увјете господарске егзистенције.“*<sup>15</sup> Александар Балтић указује на службенике који се *„видно истичу изнад свих осталих службаника“* и та лица назива чиновницима, односно професионалним чиновницима или чиновницима од каријере. Овај аутор чиновнике сврстава у најважнију категорију јер сваки чиновник јесте јавни службеник, али сваки јавни учесник, службеник у служби, није самим тим и чиновник. Чиновници су *„лица вољно и на сталан начин инкорпорисана за стална службена места или службена звања у сталним кадровима јавних служби, која примају*

---

<sup>14</sup> З. Вукашиновић Радојичић, *Европски стандарди правног положаја државних службеника*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010, 17.

<sup>15</sup> Н. Кавалијери., *О правном односу између чиновника и државе*, Загреб, 1911, 7.

плату утврђену законом, уредбом или буџетом“.<sup>16</sup> Из ове дефиниције произилазе елементи појма јавни службеник, и то: јавна служба, добровољни пријем службе, инкорпорација у сталне кадрове и плата. Све ово карактеристика је само чиновника, а не и осталих набројаних врста јавних службеника. Полазећи од „правно функционалне стварности“, аутор службенике дели на сталне или професионалне чиновнике, почасне јавне службенике, принудне јавне службенике, помоћне јавне службенике и јавне службенике са приватноправним карактером (по уговору).<sup>17</sup> У свом другом раду<sup>18</sup>, Александар Балтић наводи другу поделу и то на редовне или професионалне јавне службенике, почасне јавне службенике, принудне јавне службенике и помоћне јавне службенике. Редовни јавни службеници су лица која су добровољно, лично, радноправно и функционално везана и укључена, тј. инкорпорисана, за стална и утврђена радна места или звања у сталним кадровима јавних служби и која за свој рад примају плату. Битни елементи појма редовног службеника су јавна служба, добровољни пријем службе, лична радноправна функционална веза, укључивање, односно инкорпорација, у сталне кадрове и плата.

Појам државног службеника је најбоље одредити из позитивноправних прописа, јер није могуће дати један општи појам државног службеника који би важио истовремено за све, а различите правне системе, или за исти правни систем у различито време. У законодавству Републике Србије је дат појам државног службеника у функционалном и у организационом смислу, применом метода не само позитивне, већ и негативне енумерације, односно навођењем врста послова које врше државни службеници и државних органа у којима их врше уз истовремено навођење и лица која се не сматрају државним службеницима. Према Закону о државним службеницима, под државним службеницима се подразумевају лица која обављају послове из делокруга органа државне управе, као и судова, јавних тужилаштва, Републичког јавног правобранилаштва, служби Народне Скупштине, председника Републике, Владе, Уставног суда и служби органа чије чланове бира Народна скупштина, или с њима повезаних општих правних, информатичких, материјално-финансијских, рачуноводствених и административних послова.<sup>19</sup> Према томе, произилази да се у приступу

---

<sup>16</sup> А. Балтић, *Опита теорија појма јавног службеника, с нарочитим освртом на југословенско законодавство и кривични законик*, докторска дисертација, Београд, 1938, 15.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> А. Балтић, *О појму јавног службеника*, *Архив за правне и друштвене науке*, 2/1956, 17-37.

<sup>19</sup> чл. 2. ст. 1. ЗДС-а.

појму државног службеника користи у великој мери органско становиште, односно да се појам службеника везује за колективитете - државне органе у којима се обављају послови из делокруга наведених органа и служби.<sup>20</sup> Законом о државним службеницима непосредно или посредно одређен је круг лица која нису државни службеници, већ функционери. Државни службеници нису: народни посланици, председник Републике, судије Уставног суда, чланови Владе, судије, јавни тужиоци, заменици јавних тужилаца и друга лица која на функцију бира Народна скупштина или поставља Влада и лица која према посебним прописима имају статус функционера (члан 2, став 2. ЗДС-а). Поред функционера који су изричито набројани законом, статус службеника немају ни друга лица која на функцију бира Народна скупштина (повереник за информације од јавног значаја, чланови регулаторних тела, чланови Комисије за хартије од вредности и сл.). Закон о државним службеницима је направио разлику између запослених у државним органима, тако да осим разлике између функционера који подлежу посебном правном режиму, и осталих запослених, разлика је направљена и између самих запослених – службеника и намештеника. Под намештеницима се подразумевају лица чије се радно место састоји од пратећих помоћно-техничких послова у државном органу чије је обављање потребно за благовремено и квалитетно вршење послова из делокруга државног органа.<sup>21</sup> Основна разлика између положаја државних службеника и намештеника произилази из чињенице да су послови државних службеника непосредно повезани са вршењем власти због чега се њихов однос са државом заснива на основу посебног уверења и успоставља се на јавноправни начин, док су намештеници особе које обављају свој рад у државним органима на основу на радног односа који се у великој мери приближава раду у приватном сектору. Они заснивају радни однос уговором о раду<sup>22</sup>, који садржи одредбу да послодавац може решењем да промени елементе чију једнострану промену закон допушта. На правни положај намештеника примењују се општи прописи о раду, као и подзаконски прописи и колективни уговори, док се прописима о државним службеницима уређују потребна и неопходна одступања од општег режима радних односа.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> М. Влатковић, Р. Брковић, Б. Урдаревић, Б., *нав. дело*, 129.

<sup>21</sup> Сходно чл. 2. ст. 3. ЗДС-а.

<sup>22</sup> Чл. 171. ст. 1. ЗДС-а.

<sup>23</sup> З. Вукашиновић Радојичић, , *нав. дело*, 16.

## ЗАКЉУЧАК

Постојање различитих категорија кадрова у државној управи у функцији је остваривања принципа професионализације, као основног принципа „мерит система“, за који се сматра да данас представља општеприхваћен модел службеничког система. За разлику од „система плена“, где политичка припадност преовладава над другим својствима кандидата, основна карактеристика мерит система јесте да се утврде објективни критеријуми за избор најспособнијих кандидата и пропише поступак оцењивања на основу кога се врши напредовање у служби, као и да се организује посебна кадровска служба која ће селектовати најспособније кадрове за државне службенике. На овај начин се ограничава превелика слобода функционера у пријему, распоређивању, напредовању и отпуштању службеника. Ипак, принципи мерит система се не примењују на све кадрове у управи, јер је политичка класа – функционери – изузета од његових критеријума. Иако се принцип професионализације не доводи у питање ни у једном службеничком систему, појава вишестраначких система и политичка борба за позиције унутар извршне власти, погодовале су таквим институционалним решењима која су политичку припадност преферирала у односу на захтев за професионалним службеничким апаратом. Стога се као претпоставка професионализације државне управе јавља ограничење круга функционера у корист службеника. Политички критеријум није апсолутно искључен у погледу избора службеника, као ни у погледу других питања њиховог положаја. Различити су модалитети уплива политичке воље у избор државних службеника и различита је њена манифестација у погледу различитих врста државних службеника, а чињеница самог постојања такве могућности сама по себи не доводи у питање карактер једног службеничког система. Имајући у виду да је, општеприхваћена подела на руководећа и извршилачка радна места, првенствено се прописивањем различитог начина њиховог избора, омогућава институционални уплив политичке воље, али на начин који нужно не негира сам концепт мерит система.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Балтић А., О појму јавног службеника, *Архив за правне и друштвене науке*, 2/1956

Балтић, А., *Опита теорија појма јавног службеника, с нарочитим освртом на југословенско законодавство и кривични законик*, докторска дисертација, Београд, 1938

Борковић, И., *Управно право*, Загреб, 1987

Брковић Р. Радни однос државних службеника и компаративни радноправни стандарди, *Правни систем Србије и стандарди Европске Уније и Савета Европе, Зборник радова са научног скупа*, 2006

Влатковић М., Јавни службеник у вршењу јавне службе, *Радно и социјално право*, 9/2005.

Vlatković M., *Službeničko pravo*, VLC: Besjeda, Вања Лука, 2009

Вукашиновић Радојичић З. *Европски стандарди правног положаја државних службеника*, докторска дисертација, Београд, 2010

Димитријевић П., *Управно право општи део*, СБЕН, Ниш, 2003

Илић А., Појам, правна природа и субјекти службеничког односа, *Теме*, 3/2011

Крбек И., *Лица у државној служби*. Издавачки центар ЈАЗУ, Загреб, 1948

Кавалијери, Н. *О правном односу између чиновника и државе*, Загреб., 1911

Кавран Д. *Јавна управа*, Београд, 2003.

Kravchuk R., D. G. Rosenbloom, *Public Administration*, McGraw Hill. 2002.

Кулић, Ж., *Службеничко право*, Мегатренд универзитет, Београд 2008

Лубарда Б., Правни положај државних службеника. *Правни живот*, 11/2006.

Марковић Р., *Управно право*. Слово, Краљево, 2002.

Петровић М., *Наука о управљању као претпоставка управне политике (општи део)*. Центар за публикације Правног факултета Нишу, Ниш, 2006

Пусић, Е., *Наука о управи*, Загреб, 1993

Стјепановић, Н., *Управно право ФНРЈ, општи део*, Приручник за студенте права, друго преправљено и допуњено издање, Савремена администрација, Београд, 1958

Шундерић Б., „Држава као послодавац“, *Зборник радова „Радни однос државних службеника“*, 2006.

Craig, P., *EU Administrative Law*, Oxford University Press, 2006.

Закона о државним службеницима „Сл. гласник РС“ бр. 79/2005, 81/2005 - испр., 83/2005 - испр., 64/2007, 67/2007 - испр., 116/2008, 104/2009, 99/2014, 94/2017 и 95/2018

Закон о јавном бележништву „Сл. Гласник РС“, бр. 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 – др. закон 93/2014 – др. закон, 121/2014, 6/2015 и 106/2015.

**Jovana PETROVIĆ**

Teaching Assistant

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

**POLITICAL AND NON-POLITICAL WORK PLACES IN  
CIVIL SERVICE  
(TWO FORMS OF WORK - FUNCTION AND SERVICE)**

*Summary*

*According to the current legal framework of the civil service system, and the state administration in general, the basic management role, as heads of bodies and heads of internal units, belongs to officials and civil servants in office. The legal framework makes a clear distinction between civil servants representing professional professionals and officials who are politically elected, appointed and appointed persons. In the hierarchy, below politically appointed and appointed persons are professional civil servants. While ministers and state secretaries are politically appointed, civil servants in office should be an element of professionalism and continuity in administration. Civil servants in office are politically independent civil servants who are appointed on the basis of a competition and whose mandate is not tied to the mandate of the Government or the mandate of the National Assembly. They also represent the highest level of experts in the state administration who perform tasks related to the management and coordination of work in the state body. The Law on Civil Servants makes a difference between officials and civil servants, but in practice this difference is often lost, so political changes are accompanied by personnel changes at the highest official level. Therefore, although the legal framework provides the basis for the establishment of a professional civil service system, in practice certain issues such as non-transparent competition procedures, lack of job security, unclear responsibilities and insufficiently clear roles and positions of officials remain open.*

**Key words:** *state function, civil service, officials, civil servants, depoliticization*





**Др Љубомир МИТРОВИЋ\***  
**Др Славка МИТРОВИЋ\*\***

## **МЕНАџМЕНТ У САВРЕМЕНОЈ ПОЉОПРИВРЕДИ – МАКРО АСПЕКТ**

338.43(497.11)  
005.51:631(497.11)

---

\* Редовни професор на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [ljubomir.mitrovic@pr.ac.rs](mailto:ljubomir.mitrovic@pr.ac.rs)

\*\* Доцент на Пољопривредном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [slavka.mitrovic@pr.ac.rs](mailto:slavka.mitrovic@pr.ac.rs)

## **Апстракт**

*Менаџмент представља савремени систем управљања у привредним и друштвеним областима. Потребан је организацијама свих врста и величина, на свим организационим нивоима у свим секторима организације. У пољопривреди, менаџмент је круцијално средство за повећање ефикасности и ефективности у сваком пословном подухвату, како на управљање аграром као целином, тако и на управљање пољопривредним предузећима и пољопривредним газдинствима. Менаџмент је процес доношења и спровођења одлука уз прихватање одговорности. Држава је највећи и најзначајнији менаџер и „бизнисмен“, а не само регулатор социјално-економског развоја и односе у друштву. Државни (макро) агроменаџмент треба да решава два основна проблема у пољопривреди: први, да путем аграрне политике створи услове за рационално (оптимално) коришћење расположивих ресурса, а други да путем прехранбене политике, одн. државног менаџмента (маркетинга) обезбеди нормално функционисање и развој тржишта пољопривредних и прехранбених производа. Циљ истраживања у овом раду је да се анализирају функције менаџмента у пољопривреди и укаже да се преко функција менаџмента, одн. менаџмента у пољопривреди постижу већи ефекти у пословању на макро нивоу.*

**Кључне речи:** *макро агроменаџмент, стратешки менаџмент, стратешко планирање, организовање аграрног сектора, руковођење и маркетинг.*

## УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Пољопривреда у Србији је значајна привредна грана, чији су продукти не само основа за непосредну егзистенцију становништва, већ и услов за повећање њиховог животног стандарда и квалитета живљења. Њени најзначајнији природни ресурси су земљиште и биљни покривач, гајење врсте и природна вегетација. Отуда очување, коришћење земљишта и искоришћавање генетског потенцијала биљака од изузетног су значаја за економски и друштвени просперитет наше земље. Поред тога пољопривреда је у корелацији и утиче на остале секторе, што је од посебног значаја за укупни економски раст и развој земље. Тако учешће пољопривреде у бруто домаћем производу у последње три године кретало се од 10 до 11%, а са прехранбеним производима од 15 до 16%, док са укупном прерађивачком индустријом од 40 до 43%. Такође, учешће пољопривреде у запошљавању у Србији је високо и креће се од 19 до 21%, што значи да свако пето радно место обезбеђују пољопривреда и прерада производа биљног и животињског порекла. Даље, српски аграр у укупном

извозу Србије учествује са око 23%. Исто тако, наша пољопривреда обезбеђује сигурност и безбедност земље, као што и доприноси руралном развоју и еколошкој равнотежи. Свакако, уз адекватан државни менаџмент који се огледа кроз одговарајућу аграрну политику, пољопривреда може дати још значајнији допринос економском развоју земље. Пред нашом пољопривредом постављају се значајни задаци, у смислу креирања пословних политика које ће им обезбедити успешну контролу ризика и неизвесности у тржишним условима привређивања и рада. У том контексту посебну улогу има стратешки пољопривредни менаџмент, чији је задатак сагледавање средњорочне позиције пољопривредне политике. Све то довешће до могућих ревизија одређених планова, али ће омогућити оптимално прилагођавање променама. Нема сумње, пољопривредни менаџмент у Србији све више ће се развијати. Пољопривреда ће уводити нове активности у својим сегментима, технолошким иновацијама, кадровским потенцијалима и друго. Целовит управљачки систем познат је као стратешки менаџмент, који је поникао из система кооперативног планирања, а који је надограђен елементима новог система – стратешким планирањем.

Стратешки менаџмент представља нови савремени приступ управљања. Он се бави будућношћу, како микро, тако и макро агрономије, њиховим будућим позицијама и подразумева дефинисање циљева које агропривреда односно аграрни привредни субјекти желе у будућности достићи и правце и начине достизања истих циљева, што и представља стратегију агрономије. Нема сумње, стратешки менаџмент посматран са аспекта изучавања проблематике савремене аграрне економије мора се изучавати у функцији доношења одлука, и са макро и са микро становишта. Наиме, пољопривредно газдинство ће постићи велике резултате уколико постоји дугорочна аграрна политика која инкорпорира интересе пољопривреде у оквиру целокупног друштва (економског система).

Држава је свакако највећи и најзначајнији менаџер и „бизнисмен“, а не само регулатор економско-социјалног развоја и односа у друштву. Циљеви државног менаџмента, одн. макро агроменаџмента су да кроз менаџмент функционисања и развоја националне пољопривреде задовоље стратешке потребе у храни и створи макро амбијент за економско успешно функционисање и развој пољопривредних произвођача и привредних грана које су у тесној вези са пољопривредом (остали део агроиндустријског комплекса). У условима оскудних материјалних средстава макро агроменаџмент представља значајни фактор за адекватно позиционирање пољопривреде и прехрамбене индустрије у оквиру датог привредног амбијента. Поред тога, он треба да у оквиру агроиндустријског комплекса створи оптималне услове за

интегрални развој свих грана пољопривреде и прехранбене индустрије, који треба да се манифестује пре свега у укупним максималним ефектима овог привредног сектора. „Политика државе која је усмерена на развој националне пољопривреде је дугорочна аграрна политика. Политика која је усмерена на функционисање националне пољопривреде је краткорочна аграрна политика. Обе аграрне политике су у ингеренцији државе. При томе, дугорочна аграрна политика треба да створи повољни макроекономски амбијент производним субјектима у пољопривреди за раст и развој, а краткорочна аграрна политика за ефикасно функционисање пољопривредне делатности и пословања које из тога произилази“.<sup>1</sup> Државни, тј. макро агроменаџмент мора да решава два основна проблема у пољопривреди: први - да се путем аграрне политике створе услови за рационално коришћење расположивих ресурса, а други - да путем прехранбене политике, одн. државног маркетинга обезбеди нормално функционисање и развој тржишта пољопривредних и прехранбених производа. Наравно, држава не ствара слободно тржиште, њен задатак је да створи организовано тржиште пољопривредних и прехранбених производа. Било би добро да држава не буде власник ресурса у пољопривреди, јер ће преферирати на развој само једног сегмента пољопривреде. Нема сумње, за агрономију једне националне економије битно је да има дугорочну стратегију развоја. Наиме, на макро нивоу нарочито су битне одлуке на дуги рок, јер представљају садржину стратешког менаџмента, који обухвата стратешко планирање. Увођење стратешког управљања захтева одређене организационе промене. Наиме, организовање има за задатак да обезбеди одговарајућу институционалну инфраструктуру за развој агросектора. Стратешки менаџмент захтева нову пословну културу свих запослених у агросектору, а посебно менаџерског слоја, који је задужен за дефинисање и спровођење стратешких одлука, како би агросистем одговорио захтевима променљивог окружења. Такође функције, руковођење заједно са контролом су веома значајни и специфични, при чему се последња функција именује термином мониторинг. Заправо, да би се заокружио процес стратешког менаџмента агросектора, одн. реализовао процес стратешког менаџмента, потребно је да се врши контрола примене, тј. реализације изабране стратегије.

## 1. СТРАТЕШКО ПЛАНИРАЊЕ

Прва функција стратешког менаџмента је планирање. Оно садржи сложене и круцијалне државне одлуке, које се односе на велики

---

<sup>1</sup> Н. Новковић, Н. Вукелић, *Агроменаџмент*, Пољопривредни факултет, Нови Сад, 2020, 70.

економски систем односно привреду. У циљу доношења стратешких одлука у области агропривреде морају се укључити у анализу све (кључне) делатности које су заступљене у модерном агрокомплексу земље у датом макро и микро окружењу. Стратешко планирање у савременим условима привређивања у агропривреди (на макро нивоу) чини пројекцију значајних параметара оптималног развоја агросистема. Као најзначајнији параметри који се пројектују на макро нивоу у агросистему су: биланс хране, који такође треба бити усклађен са демографском пројекцијом (политиком) уз пројекцију извоза (могући), као и потребе за увозом одговарајућих пољопривредних култура, одн. производа; затим – пројекција цена пољопривредних производа, одн. усклађивање пројекције цена (паритети) пољопривредних производа (роба) са осталим секторима. Уколико су паритети цена нарушени, било као последица дејства тржишта, или пак владином интервенцијом путем контроле цена, одн. интервенцијом у тржишним процесима, такође се истовремено и нарушава иновативно и производно понашање произвођача пољопривредних производа и оних који производе потребне инпуте за аграрни сектор. Нема сумње, свако нарушавање фактора цена и производа увек ствара одређену неравнотежу у пројектима складног система функционисања аграрног сектора у односу на непољопривредни сектор. Истичемо да расположиви ресурси у аграру треба да буду реалоцирани (померени) у складу са жељеном структуром производње. Померање аграрног сектора не значи само померање структуре производње, већ и стварање нових могућности за повећање дохотка у пољопривреди. Заправо, мора се радити на једној целовитој развојној стратегији, пројекту који доноси успех не само у области агроекономије, већ и у ширем смислу (економском, друштвеном) те речи. Само добра пројекција стартних услова при изради стратегије развоја савременог аграра је веома важна, јер има значајну улогу у функцији обезбеђења одговарајуће кореспонденције развојне политике аграра са стратегијом целокупног економског развоја наше земље.

Чињеница је да Србија располаже значајним пољопривредним ресурсима, затим образовном и јефтином радном снагом и релативно знатним научним потенцијалом. Истина је и да постоји спољна тражња за нашим аграрним производима, али ми у овом тренутку не можемо одговорити захтевима те тражње – и по квалитету, и по структури аграрних производа. На то је свакако утицала транзиција у Србији, која траје дуго и која је обављена на погрешан начин, а њени резултати су веома ниски, што уосталом потврђују основни макроекономски показатељи. Тако просечна вредност учешћа пољопривреде у БДП-у за период 2006-2012. године износи 8,50% и налази се знатно испод европског просека. За разлику од земаља ЕУ, у Србији постоји

несразмеран однос броја пољопривредног становништва и њиховог учешћа у стварању БДП-а. Тако свега 5% пољопривредног становништва ЕУ учествује 15% у БДП-у ове уније, а у Србији дупло већи број пољопривредног становништва учествује у стварању скоро дупло мање вредности БДП-а, тј. 10% пољопривредног становништва учествује у стварању преко 8% БДП-а.<sup>2</sup> Дакле, вредносни „резултат“ овог макроекономског показатеља (БДП) су ниска продуктивност и конкурентност националне економије, а свој „коначан епилог“ има у ниском животном стандарду становништва и позицији зачеља, коју Србија по резултатима транзиције има у компарацији са земљама окружења.<sup>3</sup> У том смислу потребно је глобално и детаљно усмеравање инвестиција у аграру под повољним условима кредитирања. Реч је овде о стратешком планирању у аграру, које се у дугом року гледано заснива на тржишту, јачању улоге приватне и корпоративне својине и отвореној економији. Српска економија у овом тренутку као приоритетну грану развоја има пољопривреду. Зато у условима дубоке економске кризе, из које се Србија може извући само оживљавањем производних сектора реалне привреде, расте релативни значај пољопривреде као привредне гране. Наиме, ми немамо нешто друго као ресурс што би компаративно било погодније од пољопривреде, као једног од важнијих носилаца укупног развоја. Отуда пољопривреда треба да заузме кључно место у: обезбеђивању хране, отварању нових радних места, порасту извоза, јачању животног стандарда, порасту наталитета (демографски развој), као и очувању традиције српског народа и уопште – националне културе. Нема сумње, у стратегији развоја српске привреде пројекти из пољопривредне производње и прераде хране и производње која се наслања на пољопривреду су приоритети првог реда. У том контексту светско искуство показује да мале фирме од десетак музних крава, или пак око педесет јунади у тову, дају веће ефекте него што могу дати многи крупнији пројекти из металног комплекса. Дакле, проблем будућег стратешког планирања у српској привреди је како повезати две кључне гране привреде, односно индустрију и пољопривреду и обезбедити адекватне стимулансе за развој производње хране.

Планирање у развоју пољопривреде је комплексан процес. План као резултат процеса планирања јесте најбољи однос између ресурса и потреба. Да би био остварив он мора бити научно и стручно утемељен. Приликом планирања развоја пољопривреде узимамо у обзир њене

---

<sup>2</sup> С. Митровић, *Допринос пољопривреде у развоју Србије*, докторска дисертација, Универзитет у Приштини, Пољопривредни факултет, Лешак, 2016, 53.

<sup>3</sup> В. Параушић, Д. Цвијановић, Ј. Субић, *Афирмација удруживања и маркетинга у функцији креирања конкурентног аграрног сектора* (монографија), Институт за економику пољопривреде, Београд, 2007.

карактеристике, специфичности по којима се разликује од других делатности. На комплексност и сложеност планирања у пољопривреди утиче и посматрање пољопривреде као дела одређеног простора, одн. укупног руралног развоја, како и одрживо планирање везано за заштиту човекове средине. Отуда је потребна реафирмација приступа макроекономском планирању, одн. неопходна је изградња новог приступа који треба бити у складу са достигнућима у пољопривредном сектору развијених тржишних привреда. Дакле, орјентација на нови приступ планирања у агропривреди подразумева динамички приступ планирању друштвено-економског развоја. Значи, поред деловања закона слободног тржишта „додата је и динамичка димензија, која се састоји у државној политици усмереној ка оптимизацији раста и развоја“.<sup>4</sup> Зато данас сви истичу позитивну улогу државе у процесу усмеравања праваца будућег аграрног развоја. На крају, у савременим пољопривредама, које су комплексне и међузависне, неминовно се јављају и функције које тржишни механизам уопште не може да обави, или може да обави далеко мање ефикасно него механизми непосредног управљања, па ће зато увек бити места за макроекономско (стратешко) планирање.<sup>5</sup>

## 2. ОРГАНИЗОВАЊЕ АГРАРНОГ СЕКТОРА

Организовање представља један од основних и најзначајнијих подпроцеса глобалног процеса макро менаџмента и омогућава реализацију планираних циљева и задатака постављених у оквиру фазе планирања. Наиме, већ смо констатовали да стратешко планирање аграра одређује циљеве и задатке који се желе постићи, а док се у оквиру организовања, као логичка структура свих ресурса омогућава да се дефинисани планови аграра реализују. Дефинисање организације у аграру подразумева да се ваљано организују све делатности у оквиру агрокомплекса, тако да се могу што боље обавити постављени циљеви и задаци. Заправо, организовање омогућава да се одреде и ставе у функцију потребни ресурси у аграру и да се тиме омогући ефикасна реализација свих планираних циљева и задатака. Имајући у виду да је ово функција макро менаџмента, то је практично овде реч о институционалном оквиру за стварање одређених мера глобалне аграрне политике, која се спроводи кроз различите институције (јавне, задружне, приватне, мешовите). Иначе, овде се јављају бројни подпроцеси, одн. подсистеми институционалног оквира за организовање аграрног сектора на научним

---

<sup>4</sup> Г. Максимовић, Р. Пејановић, З. Његован, *Економика пољопривреде*, Пољопривредни факултет Приштина – Лешак, 2013, 116.

<sup>5</sup> Љ. Митровић, С. Цветановић, *Основи економије*, Правни факултет Приштина – К. Митровица, Кварк, Краљево, 2011, стр. 321-322.

основама у више праваца. Међу инструментима за организовање аграрног сектора на научним основама на овом месту обрадићемо: 1) нове технологије производње; 2) динамичко иновирање глобално утемељених модела структуре производње; 3) оптимално коришћење природних ресурса; 4) организационе форме за трансформацију пољопривреде; 5) организовање тржишта пољопривредних производа; 6) организовање адекватног информационог система.

1) Нове технологије представљају увођење нових решења за развој пољопривреде. Да би аграр задржао и побољшао своју конкурентску позицију мора систематски и перманентно пратити и примењивати нова технолошка решења, а све у складу са својим могућностима и захтевима окружења. Генерално гледано, технолошка стратегија може се дефинисати као дугорочно одређење аграра према месту и улози технологије у њеном организовању. Колико ће се користити и примењивати нова технологија зависи од постављених циљева и задатака у аграру. Уколико је присутан јак притисак становништва на земљиште, онда од кључног значаја за сваку националну економију јесте сагледавање могућности коришћења нових технологија, истовремено како са становишта ефикасности тако и са становишта расположивих ресурса. То су тзв. *радно интезивни пројекти*, где је заступљено не само ширење нових знања већ и ангажовање радне снаге. Имајући у виду да технолошки развој пољопривреде заузима значајно место у структури развојних циљева аграра, од великог је значаја да аграр обезбеди усаглашеност циљева технолошког развоја са другим развојним циљевима аграра. Наиме, дата усаглашеност требало би да омогући да остварење циљева технолошког развоја буде у функцији остваривања укупних развојних циљева аграра.

2) Иновирање глобално утемељених модела структуре производње у оквиру биланса производње хране такође је један од инструмената развоја пољопривреде. Наиме, уколико се прати однос понуде и тражње пољопривредних производа (роба), у условима када се технологија повећања приноса унапређује и шири по високој стопи раста укупне (аграрне) понуде егзистенцијалних производа (разне житарице), могло би да доведе до померања криве аграрне тражње до крајњих граница. Поставља се питање – шта је коначан исход овог процеса? Наиме, дошло би до пада цена житарица, а тиме и пад доходака који остварују произвођачи, посебно оних произвођача где унапређена технологија није у довољној мери прилагођена. То би могло бити надокнађено преласком на сточарство, одн. релокацијом ресурса из производње егзистенцијалних производа у производњу робе већег доходовног еластичитета. На овом месту веома је значајно и поучно истаћи нека искуства овакве трансформације у неким од развијених земаља, као што



су Велика Британија и Данска. Аграрна револуција у Британији извршена је почев од друге половине 18. в. до прве половине 19. века. У оквиру ње дошло је и до трансформације и иновације модела структуре производње. Техничко-технолошка промена која је обележила аграрну револуцију је свакако увођење „морфолошког ротационог система у плодореду“, у коме је од посебног значаја спајање биљне и сточарске производње. „Као институционална основа ове револуције послужила је консолидација комуналних пројеката и обрадивих површина у индивидуалне приватне производне јединице, што је олакшало увођење интегрисаног система ратарскосточарске производње. Управо овај систем је био конзистентан односима тражње пољопривредних производа и понуда фактора производње“.<sup>6</sup> Такође, типичан пример трансформације је Данска пољопривреда. Наиме, трансформација је извршена у последњој четвртини 19. века и првој четвртини 20. века. Данска је такође пример земље код које су адекватно доношене одлуке на макро нивоу. Наиме, уместо даљег развоја ратарске производње приступило се развоју свињогојства и млекарства, одн. сточарства. Развојем ове две гране производње дошло је до пораста степена искоришћености радне снаге, чиме је дошло и до пораста ефикасности коришћења овог фактора производње. Треба истаћи да све до 1920. године Данска није смањивала апсолутан број запослених у пољопривреди. Техничко побољшање пољопривредне производње такође је било присутно. Наиме, дошло је до бољег коришћења земљишта на тај начин што је урађена дренажа, повећана употреба вештачких ђубрива и стајњака. Надаље, и највећа иновација је изум „сепарата за маслац“, који се масовно користио кроз систем задружних млекара. Систем задружних млекара омогућио јој је да постане водећа земља у извозу путера и сланине.

3) Оптимално коришћење природних ресурса представља највиши степен организованости система при коришћењу расположивих природних ресурса пре свега, пољопривредног земљишта, шума са постојећом флором и фауном, као и водених ресурса. Иначе, оптимално коришћење природних ресурса углавном се каналише кроз просторни план земље, али и појединих региона. „Ту се обично ради о рејонизацији која води ка оптималном коришћењу земљишта и осталих ресурса који су везани за њега. У том смислу просторни план представља велику слику регионалне специјализације сваке земље. Генерално гледано просторни план овде значи предвиђање могућности превођења традиционалне пољопривреде, чију суштину чине природно-ресурсна основа, на модерну научно утемељену пољопривреду.“<sup>7</sup> Сагласно процесу оптимизације коришћења свих расположивих ресурса, како на микро тако и на макро нивоу, приступа се

---

<sup>6</sup> З. Закић, Ж. Стојановић, *Економика аграра*, Економски факултет, Београд, 2008, 376.

<sup>7</sup> З. Закић, Ж. Стојановић, *op. cit.*, 378.

и одређеним усмереним моделима структуре производње, а који се темеље на успостављање адекватне равнотеже, пре свега између биљне и сточарске производње у склопу примарног сектора, а затим прерађивачко-услужног сектора који је у оквиру одговарајућих модела укупног руралног развоја земље. Посматрано са овог аспекта разликујемо тржишно-специјализоване регионе: равничарски, који су претежно орјентисани на ратарско-сточарску производњу; брдско-планински, где претежно преовлађује воћарско-виноградарско-сточарска производња и чисто планински регион, где преовлађује пашњачко сточарење и привређивање на бази шумске флоре и фауне.

4) Организационе трансформације пољопривреде представљају један од видова организационих промена и обухватају битно мењане свих организационих аспеката на макроорганизационом нивоу и на тај начин се мења карактер једног дела, или читаве организације датог система (аграра). Имајући у виду да је овде реч о макроекономском систему, одн. агрокомплексу, организационе форме за трансформацију пољопривреде полазе од мера аграрне политике (посебно инвестиционо кредитирање), којима се могу стимулисати поједини видови (облици) газдинства – почев од ситних (породичних) газдинстава, затим средње величине, па до крупних газдинстава. У неразвијеним тржишним привредама показало се да се нерационалност може превазићи организовањем на задружној основи. За српску пољопривреду није непознаница задруге и уопште задругарство. Наравно, задруге данас морају бити организоване по новом концепту – тржишном концепту привређивања. Да би породична газдинства била одржива и конкурентнија неопходно их је уклопити у мале и средње системе (задруге), а ове у велике ланце у земљи. Дакле, неопходно је развијати и задругарство<sup>8</sup> као и комбинате, који су кроз неуспелу приватизацију уништени.

Подизање привређивања у пољопривреди на оптималном нивоу захтева и оптимално коришћење расположивих ресурса, пре свега коришћење материјалних и људских ресурса у оним формама које ће на најбољи начин да допринесу трансформацији пољопривреде од традиционалне у модерну. Заправо, трансформација се циљно орјентише на прилагођавања променама у окружењу, како би пољопривреда побољшала свој положај у остваривању постављених циљева. Организациону трансформацију могу спровести институционалне иновације, које треба да буду комплементарне са научним истраживањима која генеришу техничке промене. У том контексту „примери данске и јапанске пољопривреде илуструју значај вертикалне експанзије и стварања великих система у условима оштрих ограничења у

---

<sup>8</sup> Вид. Љ. Митровић, А. Митровић, С. Митровић, *Задруге у функцији одрживог развоја Србије*, Ecologica, број 93, Београд, 2019, 49-55.

погледу тзв. хоризонталне експанзије (повећања земљишних поседа). У оба случаја породично газдинство (средње или ситно) има централно место међу могућим организационим формама за успешну трансформацију пољопривреде“.<sup>9</sup>

5) Међу подсистемима институционалног оквира за организовање аграрног сектора спада и организовање тржишта пољопривредних производа. Ово је битан механизам интерсекторалног трансфера реализованих доходака у оквиру једне националне економије. Ако бисмо направили ретроспективу система подстицаја пољопривредника у производњи вишкова хране и сировина изнад потреба за властитим задовољством потреба, одн. потрошача (где се остварени вишкови усмеравају на развоју других сектора), онда бисмо генерално могли издвојити три система: а) колонијални (плантажни), б) социјалистички и в) тржишни, односно капиталистички.

Колонијални модел трансфера интерсекторалних вишкова омогућио је да највећи део доходака остварен у пољопривреди буде трансферисан у иностранство одн. метрополе. Уместо да се страни фактори развоја замене домаћим, преко људских ресурса, као и институционалне иновације – систематски су занемаривани. Треба такође истаћи да је добар део дохотка ишао на куповину луксузне робе из увоза, која је била намењена богатим слојевима, што се негативно одразило на развој и ширење домаће производње.

Када је реч о социјалистичком подстицајном систему пољопривредника треба нагласити да су социјалистичке земље оствариле врло успешно интерсекторалне трансфере дохотка, углавном преко директног опорезивања, или обавезног откупа пољопривредних производа од стране државе. Међутим, овакав приступ од стране државе није успешан када се посматра са становишта стопе раста извоза, одн. аутпута, као и продуктивности рада, како у пољопривредном тако и непољопривредном сектору.

Савремена теорија и пракса данас полазе од става да је тржишни систем привређивања најефикаснији за раст пољопривредне производње и опште за укупни развој земље, у поређењу са до сада познатим системима. Имајући у виду да тржишни концепт привређивања даје могућности за децентрализовано, породично, управљачко пољопривредно газдинство, то оно данас представља централно место у оквиру укупне аграрне структуре. Нема сумње, породична газдинства постала су окосница будућег развоја пољопривредне производње и у Србији. Тај тип газдинства у развијеним земљама (Европе) сматра се основом за развој институционалног система јавног и приватног сектора. Он ће и убудуће представљати генератор за покретање нових

---

<sup>9</sup> З. Закић, Ж. Стојановић, *op. cit.*, 379.

технолошких знања, као и нових, ефикаснијих и продуктивнијих инпута.

б) XXI век је време информатике, а савремени концепт привређивања у било којој грани привреде не може се замислити без размене материје, енергије и инфомација. Заправо, праве информације обезбеђене у право време су претпоставка за успешни менаџмент на микро и макро нивоу у модерној пољопривреди, тј. привреди. Као база података за опште (праве) информације могу бити јавни или приватни извори. Информације о којима је овде реч се односе на: 1) адаптирање технологије производње уз оптимално коришћење ресурса; 2) компаративне предности појединих типова пољопривредних газдинстава у оквиру постојеће аграрне структуре; 3) пројекцију биланса пољопривредних производа која полази од тражње на домаћем тржишту и могућности извоза; 4) цене и паритете на релацији инпут-аутпут; 5) купопродајне односе у промету земљишта и закупни односи; 6) финансије, пореске и друге законске обавезе и сл.<sup>10</sup> Наведене информације треба да су интегрални део функционалног система који користи разна информативна средства: штампу, радио, телевизију, публикације јавних институција, специјализоване гранске асоцијације, интернет итд. Данас, иако још увек оптималност система представља највиши степен организованости било ког система, наука све више даје простора да експертни системи буду ти који ће привредни систем учинити најефикаснијим са становишта остварења постављених развојних циљева. Када је реч о пољопривреди, онда експертски системи треба да одиграју крупну улогу у три области и то: селекција репродукционог материјала, дијагноза биљних болести и анализа финансијског стања свих инвестиционих подухвата. Ипак, констатујемо да наведени системи, као и у другим сегментима привреде и друштва, не могу заменити човека од знања, искуства, вештине, тј. менаџера, са становишта анализе постојећег стања и концепирања стратегије развоја.

### 3. РУКОВОЂЕЊЕ И МОНИТОРИНГ

Менаџмент је по природи универзалан и отуда његова широка применљивост у различитим привредним областима, одн. организационим системима. Међутим, треба истаћи да то не значи да се он у свим привредним областима исто примењује. То указује на неопходност његовог инплементирања у структуру сваког организационог система. Кључни елементи менаџмента су универзални, а уз одговарајућу адаптацију и у пољопривреди применљиви, што су досадашња истраживања и искуства у пракси и потврдила. Нема сумње, „перспективе развоја концепта менаџмента су велике. Савремено доба намеће

---

<sup>10</sup> З. Закић, Ж. Стојановић, *op. cit.*, 381.

непредвидљиво и комплексно окружење у коме успех и опстанак организације зависи искључиво од њене способности да се прилагоди таквој динамици пословања. Концепт менаџмента знања је један од основних начина на који ће се изазови и опасности савременог и непредвидљивог окружења претворити у шансу успешног пословања и на основу тога градити<sup>11</sup>. Заправо, менаџмент знања, као концепт колективног знања има за циљ што ефикаснију примену знања, да би се донеле најквалитетније одлуке за опстанак и развој организације. У свему томе централну улогу имају људи.<sup>12</sup> Имајући у виду да је овде реч о руковођењу и мониторингу у области савремене пољопривреде, то се не може запоставити чињеница да је менаџмент, одн. управљање људским ресурсима заиста кључна функција менаџмента. Ово из разлога што сам појам менаџмента значи човекову способност и вештину, одн. руководиоца за управљање. Заправо, руковођење представља „усмеравање чланова пословног система за постизање планираних циљева. У функцији руковођења основне активности су усмерене на људски фактор. Успешност у руковођењу зависи од: позитивног односа према раду учесника у процесу управљања, давања задатака са потпуним информацијама и очекивањима од учесника у радном процесу“.<sup>13</sup>

Другим речима, менаџмент одн. управљање је вештина вођења, тј. руковођења пословима са људима и уз помоћ људи, пре свега ради остваривања циљева организације. Сагласно степену развијености и месту и улози аграра у привредном систему, значај менаџерске професије варира. Тако у неким фазама привредног развоја потребна су техничко-технолошка знања, док у другим потребна су таква знања која ће омогућити смањење ентропије, одн. смањити ризике и неизвесности које носи аграрни сектор, а за кога су карактеристични далеко већи ризици и неизвесности у односу на друге привредне области. Поред тога, обим знања менаџера у области аграра одређен је степеном развијености самог аграра. Наиме, уколико је аграр на вишем степену развијености, то и менаџер у аграру мора поседовати шире знање које се мора стално надограђивати. Менаџер у области аграра поред општег знања (из психологије, социологије, јавних комуникација, пословне етике педагогије, бизниса, економике, планирања и аналитике) у савременој пољопривреди мора да поседује и специфична знања. Посебно мора да располаже знањима из области у којима је пољопривреда највише изложена ризику и неизвесности. Прво, у условима тржишне

---

<sup>11</sup> В. Стефановић, Д. Цвијановић, Б. Војновић, *Лавиринти менаџмента*, Институт за економику пољопривреде, Београд, 2012, 74.

<sup>12</sup> Д. Цвијановић, С. Игњатијевић, И. Милојевић, Б. Михаиловић, *Потенцијали Србије у међународним оквирима – Значај пољопривреде и здравственог туризма*, 2016, 153.

<sup>13</sup> Б. Војновић, *Менаџмент*, Институт за економику пољопривреде, Београд, 2014, 110.

конкуренције цене пољопривредних производа осцилирају на релацији инпут-аутпут, односно под дејством понуде и тражње. Затим, ту су временске елементарне непогоде, биљне болести и штеточине, генетичке варијације и сл. Надаље, кључан проблем је финансијски ризик због недостатка финансијских средстава у важним фазама производње, који приморава произвођаче да користе кредите како би дошли до обртних средстава. Такође, ризик може постојати и код неблаговремене примене нове технологије, затим ризик од непредвидиве законске регулативе из области пореза, државне интервенције у погледу паритета цена на релацији инпут-аутпут и сл.

Суштински део послова руководиоца на макро и на микро нивоу је у посматрању проблема и иницирању његовог понашања. Руководилац одређује циљеве, доноси одлуке или пак учествује у њиховом доношењу. Међутим, доношење одлука у пољопривреди није једноставан посао и на макро и на микро нивоу. Са растућом поделом рада, динамичним условима, руководиоца се среће са све више проблема. Проблем по природи ствари га чини несигурним. Решавањем проблема руководиоца жели да уклони несигурност и узнемиреност. Међутим, нема решења која су потпуно извесна у ближој или даљој будућности. Доношење одлука није диктирано правним прописима, а садржи рационални ниво ризика. Треба истаћи да је при доношењу одлука најбитније постојање алтернатива. Наиме, онај руководиоца који доноси одлуке може да схвати полазне претпоставке за достизање одређеног циља, као и читав низ последица које су резултат такве одлуке. Имајући у виду да је реч о управљању аграром на макро нивоу (једне земље), посебан значај мора се придавати приоритету извршења одлука које су у надлежности различитих институција, па и појединаца. Овде долази до пуног изражаја значај добро изграђеног система координације конкретних акција у аграру као целини. Базу доброг управљања свакако чине адекватан систем образовања и континуелно обнављање и допуњавање управљачког знања. Наравно, приоритет у овим акцијама има научно истраживачка делатност.

Треба истаћи да се руковођење и мониторинг на микро нивоу, тј. у оквиру једног пољопривредног предузећа посматрају као посебне функције менаџмента, али кад је реч о макро нивоу онда су ове функције скоро неодвојиве. Кључно је питање – зашто је то тако? Наиме, ове функције истовремено затварају систем функција менаџмента на овоме нивоу и отварају поље доношења нових одлука. „Ако се пође од тога да је мониторинг саставни део стратешког планирања у смислу непрекидног процеса преиспитивања донетих одлука, разумљив је захтев да одређени актери институционалног система у области макро менаџмента надзиру остварење постављених циљева стратешког плана, како би се могле

мењати одлуке, било на дуги или краћи рок. У суштини, мониторинг има за циљ утврђивање чињеничног стања на систематизовани начин. Информације се прикупљају кроз редовно организовани институционални систем за ове потребе. Њега чине низ институција међу којима су најзначајнији: државни статистички завод, научно-истраживачки институти (самостални или у оквиру универзитета), монетарно-кредитне институције, владине и приватне агенције специјализоване за менаџмент, професионалне асоцијације и сл. Да би се могле доносити нове одлуке које би чињенично стање мењале у правцу нових позитивних стремљења управљања аграром као целином, неизбежно је познавање чињеничног стања, не само у властитој земљи, већ и у окружењу<sup>14</sup>. Када је реч о најзначајнијем подручју макро менаџмента које захтева перманентно праћење, компарацију с другима и мењање одлука, можемо издвојити: продуктивност аграрног сектора, управљање науком за технички прогрес и место и улога професије менаџера.

Продуктивност аграрног сектора у директној је вези са адекватном применом резултата техничког прогреса. Као што је познато техничко-технолошки прогрес представља процес увођења нових савременијих техничко-технолошких решења у области пољопривреде, одн. целе привреде, чиме се постиже укупни економски и друштвени развој. Захваљујући сељењу техничко-технолошких достигнућа у области пољопривреде омогућено је да они доспеју и у земљама у развоју. Ефекти нових достигнућа у почетку код ових земаља били су снажни, одн. дошло је до повећања приноса по јединици производње, али ипак нису остварени очекивани резултати. Наиме, није дошло до раста тражње за пољопривредним производима, мада је стопа раста производње била задовољавајућа. Надаље, није дошло до реалокације радне снаге из пољопривредног сектора, што за коначан резултат има лимитираност раста продуктивности рада. Зато је потребно да се сагледају узроци таквог стања, како би се зауставило или ублажило дејство негативних појава (фактора), одн. како би се донеле одлуке које би убрзале процес трансформације пољопривреде у одговарајућем смеру. „Зато се као најзначајнији индикатори технолошког иновирања у аграру који су подложни континуираном праћењу користе следећи подаци: 1) аутпут по раднику у вредносним јединицама (вредност пољопривредне производње према броју радника у пољопривреди); 2) аутпут по ха у вредносним јединицама (вредност пољопривредне производње према обрадивој површини); 3) хектари по једном раднику (обрадива површина према броју радника у пољопривреди); 4) принос по ха обрадиве површине или

---

<sup>14</sup> З. Закић, *Аграрна економија*, Економски факултет, Београд, 2001, 384-385.

условном грлу стоке“.<sup>15</sup>

Управљање науком за технички прогрес у развијеним земљама и земљама у развоју има одлучујућу улогу у процесу трансформације и развоја пољопривреде. Констатовали смо да је технички прогрес учинио велике промене у погледу повећања пољопривредне производње, али да би се постављени резултати остварили потребна су и инвестициона улагања у више смерова: у примарној пољопривредној производњи (изградња лако експерименталних станица) за изградњу иригационих система; у изградњу прерађивачких капацитета и објеката инфраструктуре; утврђивање и усавршавање система образовања у области пољопривреде и сл. Наравно, искуства развијених земаља показују да нема техничког прогреса без инвестирања у научне кадрове свих области једног сложеног система какав је аграр. „Основни принципи који се примењују у управљању националним системима научноистраживачког рада у аграру своде се на следеће: 1) децентрализација научноистраживачке делатности; 2) подела рада између јавних и приватних истраживачких институција; 3) информативна повезаност унутар интегралног система истраживања; 4) укључивање научно-истраживачке делатности у систем образовања“.<sup>16</sup>

Место и улога професије менаџера у непосредној је вези са степеном развијености земље и њеног друштвено-економског система. У свим организационим системима, односно у областима (како економским тако и некономским) потребно је планирати, организовати, руководити и усмеравати рад запослених ка остваривању постављених циљева. Треба истаћи да се испред менаџера у пољопривреди постављају далеко већи захтеви него у другим привредним областима. Илустрације ради, фармер је најчешће носилац функције управљања, руковођења и извршне функције. Заправо, од њега се захтева да буде добар познавалац: производног процеса и области контроле биљних болести и штеточина, финансијског планирања, маркетинга и сл. Али, како је фармер често притиснут бројним пословима и проблемима, без обзира на његово менаџерско знање и способности није у стању да води менаџмент, тј. нема времена за „управљање“ фармом. Пошто је власник фарме заинтересован да његова фарма оствари што бољи резултат (профит), то функцију управљања препушта људима који су стручно оспособљени за то – професионалним менаџерима. Питер Дракер сматра да се, пре свега захваљујући адекватном менаџменту јапанска привреда развила из неразвијене у једну од најразвијенијих на свету. Подсећамо, Јапанци су преузели амерички менаџмент, а затим га прилагодили својим културним специфичностима и применили у својој привреди. Главни задатак

---

<sup>15</sup> З. Закић, Ж. Стојановић, *op. cit.*, 384-385.

<sup>16</sup> З. Закић, Ж. Стојановић, *op. cit.*, 385.



професионалних менаџера је успешно и рационално остваривање планираних циљева предузећа, тј. фарме – фарма коју води професионални менаџмент мора другачије да се организује и води, него до момента док је управљао сам власник фарме. Такву нову променљиву улогу могли су успешно да преузму само професионални менаџери. Истичемо да иако је функцију управљања на макро и на микро нивоу преузео професионални менаџмент, савремена тржишна економија тражи стално усавршавање менаџерских вештина. Заправо, потребно је образовање и перманентна обука која не пролази само кроз класичне образовне институције, већ и на безброј других начина (посебно преко перманентне обуке у различитим специјализованим институцијама).

### ЗАКЉУЧАК

Управљање аграрним сектором у савременим условима привређивања постало је неминовност, како на макро тако и на микро нивоу. Макро агроменаџмент представља управљање целином агроиндустријског комплекса. Он је у ингеренцији државе и његови циљеви су да се кроз менаџмент функционисања и развоја националне пољопривреде задовоље стратешке потребе у храни и створи макро амбијент за успешно функционисање и развој пољопривредних произвођача и производних грана које су у тесној вези са пољопривредом. Менаџмент у пољопривреди подразумева процесе доношења и спровођења одлука, уз прихватање одговорности. Иако се одлуке доносе на макро и микро нивоу, то не значи да ће се постићи значајни резултати на нивоу газдинства, уколико не постоји усклађена аграрна политика, која значи предвиђање будућности друштва као целине. Државни менаџмент усмерен на развој националне пољопривреде је дугорочна аграрна политика, док политика која је лоцирана на функционисање националне пољопривреде је краткорочна аграрна политика. Треба рећи да су обе аграрне политике у ингеренцији државе, при чему дугорочна аграрна политика треба да створи повољне макроекономске услове за раст и развој производним субјектима у пољопривреди, а краткорочна аграрна политика треба да обезбеди ефикасно функционисање пољопривредне делатности и пословања које из тога произилази.

Макро агроменаџмент је континуирани процес обављања пословних активности које су координисане, тако да се оне обаве ефикасно, са људима и уз помоћ других људи. Скуп активности које обавља агроменаџмент подразумева динамички приступ планирању друштвено-економског развоја. Значи, поред деловања слободног тржишта додата је и динамичка димензија, која се састоји у државној политици усмереној ка оптимизацији раста и развоја. Зато данас у свету

истичу позитивну улогу државе у процесу усмеравања будућег аграрног развоја. Планирање аграрног сектора не значи само померање структуре производње, већ и стварање нових могућности за повећање дохотка у пољопривреди и у целој привреди и друштву. Ако стратешко планирање аграра одређује циљеве и задатке који се желе постићи, то организовање као логичка структура свих ресурса омогућава да се дефинисани планови аграра реализују. Заправо, фаза организовања агрокомплекса омогућава да се ефикасно оствари предвиђање компоненте стратешког планирања у аграру националне економије. Дакле, организовање омогућава да се одреде и ставе у функцију потребни ресурси у аграру и да се тиме омогући ефикасна реализација свих циљева и задатака.

Организовање је процес изградње организационе структуре, као инфраструктуре за спровођење планских одлука за развој агросектора. Управљање кадровима, као функција управљања је неопходно, јер су у савременој пољопривреди потребна знања мултидисциплинарног карактера, како би агросистем у целини и његови посебни делови одговорили захтевима променљивог окружења. Руковођење (вођење), као следећа функција управљања, значи одређивање правца кретања, одн. доношење одлука и координацију активности у оквиру стратешког плана. Како је реч о доношењу одлука на макро нивоу, одн. управљању аграром једне земље, то се посебан значај придаје приоритету извршењу одлука које су у надлежности различитих институција, а и појединаца. На крају, контролисање представља континуирано праћење одабраних индикатора развоја агросектора и предузимање корективних акција без одлагања. Заправо, контрола је поређење оствареног са планираним у аграру, уз предузимање корективне функције.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Војновић Б., *Менаџмент*, Институт за економику пољопривреде, Београд, 2014.

Закић З., *Аграрна економија*, Економски факултет, Београд, 2001.

Закић З., Жаклина Стојановић, *Економика аграра*, Економски факултет, Београд, 2009.

Максимовић Г., Пејановић Р., Његован З., *Економика пољопривреде*, Пољопривредни факултет Приштина – Лешак, 2013.

Митровић Љ., Митровић А., Митровић С., *Задруге у функцији одрживог развоја Србије*, Ecologica, бр. 93, Београд, 2019.

Митровић Љ., Цветановић С., *Основи економије*, Правни факултет Приштина – К. Митровица, Кварк, Краљево, 2011.

Митровић С., *Допринос пољопривреде у развоју Србије*, докторска дисертација, Универзитет у Приштини, Пољопривредни факултет, Лешак, 2016.

Новковић Н., Вукелић Н., *Агроменаџмент*, Пољопривредни факултет, Нови Сад, 2020.

Параушић В., Цвијановић Д., Субић Ј., *Афирмација удруживања и маркетинга у функцији креирања конкурентног аграрног сектора (монографија)*, Институт за економику пољопривреде, Београд, 2007.

Стефановић В., Цвијановић Д., Војновић Б., *Лавиринти менаџмента*, Институт за економику пољопривреде, Београд, 2012.

Цвијановић Д., Игњатијевић С., Милојевић И., Михаиловић Б., *Потенцијали Србије у међународним оквирима – Значај пољопривреде и здравственог туризма*, 2016.

**Ljubomir MITROVIĆ, PhD**

Full Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

**Slavka MITROVIĆ, PhD**

Assistant Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Agriculture

**MANAGEMENT IN MODERN AGRICULTURE – MACRO ASPECT**

*Summary*

*Management represents a modern system of governance in economic and social areas. It is required in organizations of all types and sizes, on all organization levels and in all departments of the organization. In agriculture, management represent a crucial tool for the improvement of efficiency and effectiveness in each agricultural endeavor, related to management of agriculture as a whole, and management of agricultural companies and farms. Management represents the process of adopting and implementing decisions with accepting responsibility. The state is the largest and the most significant manager and businessman, not only the regulator of economic and social development and relations in the society. State (macro) agricultural management should resolve two basic issues in agriculture. The first one is creating conditions for rational (optimal) use of available resources through agricultural policy, and the second one, through food policy, that is, through state management (marketing), to secure normal functioning and development of the agricultural and food products market. The goal of research in this paper is to analyze management functions in agriculture and present that significant effects in macro level business are achieved through management functions in agriculture.*

**Keywords:** *macro management, strategic management, strategic planning, organizing the agricultural sector, management and marketing.*



**Др Данијела ПЕТРОВИЋ\***

## **ЈАВНО-ПРИВАТНО ПАРТНЕРСТВО КАО КОНЦЕПТ ПОСЛОВАЊА**

334.752(497.11)

658.114/.115(497.11)

---

\* Доцент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [daniijela.petrovic@pr.ac.rs](mailto:daniijela.petrovic@pr.ac.rs) .

## **Апстракт**

*Недостатак капацитета и могућности јавног сектора да обезбеди добра и услуге које традиционално обезбеђује, као и потреба за усклађивањем инфраструктуре са захтевима појединаца и привреде као целине резултирале су повезивањем овог сектора са приватним сектором у форми јавно-приватног партнерства. Овакав вид сарадње створио је могућности коришћења предности приватног предузетништва и омогућио јавном сектору пружање добара и услуга без потребе за приватизацијом предузећа. Примена концепта пословања у форми ЈПП омогућила је и расподелу ризика, растерећење буџета и обезбеђење добара и услуга по нижим ценама. Расподела ризика подразумева усмеравање ризика према страни која га може елиминисати, односно смањити вероватноћу настанка ризика и трошкова које последице ризика узрокују. Концепт јавно-приватног партнерства представља комплексан облик сарадње који регулативом треба јасно уредити. Напредак у регулисању ове области остварен је Законом о јавно-приватном партнерству и концесијама. У циљу остваривања највишег ефекта јавно-приватног партнерства регулативу треба кориговати у складу са захтевима праксе.*

**Кључне речи:** *јавно-приватно партнерство, модели јавно-приватног партнерства, ефикасност, јавни интерес.*

## 1. УВОД

Динамика развоја присутна у свим областима људског деловања и развој концепта државе као јавног сервиса условила је потребу за модернизацијом у управљању јавним сектором. Потреба за квалитетном инфраструктуром и услугама јавног сектора препозната је не само као неопходност у задовољавању потреба појединаца, већ и као услов економског раста. Пораст ефикасности и ефективности јавног сектора и увођења принципа тржишног пословања у ову област утицао је на прихватање модела управљања који су својствени приватном сектору. Чињеница да потребе за добрима која јавни сектор обезбеђује превазилазе његове финансијске капацитете указују на потребу прихватања концепта јавно-приватног партнерства (у даљем тексту ЈПП).<sup>1</sup> Јавно-приватно партнерство је директна последица економске потребе државе да уместо прибављања кредитног капитала намењеног изградњи и развоју инфраструктуре и развоју одрживог система

---

<sup>1</sup> Уобичајена ознака ЈПП је PPP (*Public- Private Partnership*).

обављања делатности од јавног интереса, успостави партнерски однос са приватним капиталом.<sup>2</sup>

Иако је сарадња јавног и приватног сектора у реализацији послова од јавног значаја одувек постојала, сарадња у форми ЈПП као концепта пословања јавља се 80-их година прошлог века.

Концепт ЈПП омогућава интеграцију предности јавног и приватног сектора на тај начин што омогућава примену технологије, предузетничког управљања и финансија са обавезом друштвене одговорности у смислу заштите животне средине и других захтева одређених интересима друштва као целине. Овакав вид пословања вишеструко је значајан јер омогућава примену модела и предности приватног предузетништва без приватизације предузећа у јавном сектору.

Суштина ЈПП јесте прерасподела, односно структурална расподела ризика између јавног и приватног партнера у реализацији пројекта. Поред расподеле ризика увођење приватног сектора у област стварања добара и пружања услуга од јавног значаја омогућава смањење притиска на буџет, убрзање инфраструктурних улагања, побољшање услуга и могућност смањења њихових цена. Резултат примене концепта ЈПП је стварање новог квалитета који омогућава остваривање веће економске вредности и социјалног квалитета израженог у форми синергије знања и могућности јавног и приватног сектора.

## 2. ДЕФИНИСАЊЕ И ПРАВНИ ОКВИР ЈАВНО-ПРИВАТНОГ ПАРТНЕРСТВА

Прихватање концепта јавно-приватног партнерства условило је потребу за његовим дефинисањем и правним регулисањем ове области. Због комплексности и великог броја модела у којима се испољава не постоји јасна и општеприхваћена дефиниција ЈПП. Према дефиницији Европске комисије из 2003. године ЈПП представљају инвестиционе пројекте трансферисане приватном сектору које је одувек извршавао и финансирао јавни сектор.<sup>3</sup> Међународни монетарни фонд (ММФ) слично Европској комисији под ЈПП подразумева уговорне односе у оквиру којих приватни сектор преузима обезбеђивање инфраструктуре и услуга које је одувек обезбеђивао јавни сектор.<sup>4</sup> Светска банка дефиницију ЈПП коју је дао ММФ допуњује и под ЈПП подразумева пројекте који се

---

<sup>2</sup> П. Цветковић, С. Средојевић, *Јавно-приватно партнерство*, Приручник за спровођење на нивоу локалне самоуправе, Београд 2013, 13.

<sup>3</sup> European Commission: Guidelines for successful PPP, 2003, 96.

<sup>4</sup> International Monetary Fund, Public-Private Partnerships, 2004, 4., доступно на: <http://www.imf.org/external/np/fad/2004/pifpeng/031204.pdf>. 11.12.2020. године

односе на инвестирање и пружање услуга које традиционално обезбеђује јавни сектор и додаје да приватни сектор преузима већи део ризика, док јавни задржава улогу у обезбеђивању услуга и преузима део ризика.<sup>5</sup>

Поред дефиниција ЈПП од стране наведених институција, важно је указати и на дефиниције се које најчешће цитирају у оквиру литературе. Једна од њих је и дефиниција коју је дао *Bovaird*. Према његовој дефиницији ЈПП представља *радни аранжман (working arrangement) заснован на узајамном обавезивању које је одређено уговором између организације која представља јавни сектор и било које организације која је изван јавног сектора*.<sup>6</sup> Овакво дефинисање ЈПП је поједностављено и непотпуно. Нешто прецизнију дефиницију ЈПП дали су *Klijn* и *Teisman* према којима се под ЈПП подразумева *дуготрајна сарадња између јавног и приватног актера, у оквиру које актери развијају заједничке производе и/или услуге и где су ризици, трошкови и добит подељени*.<sup>7</sup>

Правна регулатива ЈПП у Републици Србији остварена је доношењем Закона о јавно-приватном партнерству и концесијама (у даљем тексту ЗЈППК).<sup>8</sup> Према овом закону јавно-приватно партнерство представља дугорочну сарадњу између јавног и приватног партнера ради обезбеђивања финасирања, изградње, реконструкције, управљања или одржавања инфраструктурних и других објеката од јавног значаја и пружања услуга од јавног значаја које може бити уговорно или институционално.<sup>9</sup> Овим законом је по први пут у правни систем Републике Србије уведен појам јавно-приватно партнерство и дата могућност државним и локалним органима да своје потребе за инфраструктуром и јавним услугама реализују по овом моделу уз јасно утврђена правила поступања. Под концесијом се према закону подразумева уговорно или институционално ЈПП са елементима концесије у коме је комерцијално коришћење природних богатстава и добара у општој својини уређено уговором.<sup>10</sup> Добро се од стране јавног

---

<sup>5</sup> OECD: Dedicated PPP units, 2010, 18.

<sup>6</sup> T. Bovaird, "Public-private partnerships: from contested concepts to prevalent practice" *International Review of Administrative Sciences* Vol. 70(2), SAGE Publications (London, Thousand Oaks, CA and New Delhi), 2004. (pp. 199–215.), 200.

<sup>7</sup> E.-H. Klijn, G. R. Teisman, "Institutional and Strategic Barriers to Public Private Partnership: An Analysis of Dutch Cases", *Paper for the British Academy of Management Conference 2002*, 9-11 September 2002, London, Middlesex University, 2.

<sup>8</sup> Закон о јавно-приватном партнерству и концесијама „Службени гласник РС“ бр. 88/2011, 15/2016 и 104/2016. Закон је усвојен у Народној скупштини Републике Србије 22. новембра 2011. године, ступио је на снагу 2. децембра 2011. године.

<sup>9</sup> Чл. 7. ЗЈППК.

<sup>10</sup> Концесионарство у Србији има дугу традицију. Ђорђе Вајферт 1903. године добија повластицу за експлоатацију рудника Мајданпек, коју касније продаје банци из Париза



партнера уступа приватном партнеру на коришћење на одређено време уз плаћање концесионе накнаде.<sup>11</sup> Ризик комерцијалног коришћења добра сноси приватни партнер.

Према ЗЈПК јавни партнер, односно правно лице представља једно или више јавних тела која су у складу са законом надлежна за давање концесије, односно правно лице које са приватним партнером повезано уговором или чланством у заједничком привредном друштву. Приватни партнер је свако домаће или страног физичко или правно лице, конзорцијум једног или више таквих лица одабраних у поступку јавних набавки.<sup>12</sup>

Правно регулисање ЈПП остварује се (поред ЗЈПК) и другим законима који се односе на области које су непосредно повезане са ЈПП (то се пре свега односи на Закон о јавним набавкама<sup>13</sup>), али и у оквиру закона којима је посредно регулисан економски систем Републике Србије (Закон о комуналним делатностима<sup>14</sup>, Закон о јавној својини<sup>15</sup>, Закон о улагањима<sup>16</sup>, Закон о енергетици<sup>17</sup>).

Усклађивање са правним тековинама Европске уније и побољшање контроле фискалних и финансијских импликација и ризика пројекта јавно-приватног партнерства условиле су промену наведеног закона, тако да је 2016. године донет Закон о изменама и допунама Закона о јавно-приватном партнерству и концесијама.<sup>18</sup> Исте године у циљу усклађивања са међународним стандардима и међународном праксом врше се додатне измене закона.<sup>19</sup>

---

након чега се формира „Француско друштво борских рудника“, више на: <http://digitalniatlas.ipp.rs/index.php/digitalni-atlas/52-atlas/negotin/dokumentaciono16.12.2020>. Нешто касније град Београд са италијанском фирмом склапа први уговор о концесији у области трамвајског саобраћаја. Уговори о концесијама су склапани и са енглеским фирмама за експлоатацију у нашим рудницама у Трепчи, Новом Брду, Злетову и др.

<sup>11</sup> Чл. 10. ЗЈПК.

<sup>12</sup> Чл. 4. ст. 9 и 10. ЗЈП.

<sup>13</sup> Закон о јавним набавкама „Сл. Гласник РС“ бр. 91/2019. Иако се у оквиру Закона о јавним набавкама ЈПП не спомиње као посебан институт Закон о јавно-приватном партнерству и концесијама упућује на примену одредби Закона о јавним набавкама, тако да је овај закон постао индиректна садржина Закона о ЈПП.

<sup>14</sup> Закон о комуналним делатностима „Сл. гласник РС“, бр. 88/2011, 104/2016, и 95/2018.

<sup>15</sup> Закон о јавној својини, „Сл. гласник РС“, бр. 72/2011, 88/2013, 105/2014, 104/2016 – др. закон, 108/2016, 113/2013 и 95/2018.

<sup>16</sup> Закон о улагањима, „Сл. гласник РС“, бр. 89/2015 и 95/2018.

<sup>17</sup> Закон о енергетици, „Сл. гласник РС“, бр. 145/2014, 95/2018 - др. закон

<sup>18</sup> Закон о изменама и допунама Закона о јавно-приватном партнерству и концесијама „Службени гласник Републике Србије“, број 15/16.

<sup>19</sup> Закон о изменама и допунама Закона о јавно-приватном партнерству и концесијама „Службени гласник Републике Србије“, број 104/16.

Измена Закона и чињеница да је Комисија за ЈПП до данас одобрила 164 јавно-приватних партнерстава<sup>20</sup> указује на значај и потенцијал оваквог вида пословања како у смислу развоја, тако и у могућностима решавања бројних инфраструктурних проблема.

### 3. МОГУЋНОСТИ И ПОТЕНЦИЈАЛИ ЈАВНО-ПРИВАТНОГ ПАРТНЕРСТВА

Низак ниво квалитета услуга које је пружао јавни сектор, неадекватна инфраструктура и менаџмент у оквиру јавног сектора, али и високи трошкови које условљавају наметали су потребу за укључивањем приватног сектора у ову област. Чињеница да приватни сектор остварује виши ниво ефикасности, да је флексибилнији и да остварује боље резултате довољан је разлог за његово укључивање у област пружања услуга које традиционално пружа јавни сектор. Повезивање јавног и приватног сектора стварају се могућности за коришћење финансијских средстава приватног сектора и у исто време приватном сектору пружа могућност учествовања у реализацији пројеката које без помоћи државе не би могао да оствари. Користећи оперативу приватног сектора држава подиже ниво квалитета услуга које пружа без приватизације предузећа, средства из буџета користи за извршавање других обавеза, ствара могућност ангажовања финансијских и људских ресурса у другим областима и сл.

Примена концепта ЈПП омогућава остваривање економског квалитета који се огледа у побољшању односа *цене и квалитета, транспарентности трошкова, порасту екстерне вредности*. Стварањем јавно-приватног партнерства у области управљања земљиштем омогућено је растерећење у области својинских питања, што је допринело развоју тржишта некретнина, али и омогућило понуду приватним инвеститорима који су повећали инфраструктурну опремљеност парцела. Чињеница да јавна предузећа генеришу виши ниво трошкова без одговорности за њихово проузроковање условљава неефикасност у њиховом функционисању. Сарадња и партнерство са приватним партнером повећава контролу и омогућава транспарентност трошкова у обављању делатности од јавног интереса. Једна од предности ЈПП јесте и пораст нивоа екстерне вредности која се огледа у порасту користи од сарадње и подели ризика.<sup>21</sup> Примена ЈПП омогућава

---

<sup>20</sup> Одобрени пројекти доступни на сајту Комисије за јавно-приватно партнерство Републике Србије: <http://jpp.gov.rs/koncesijevesti/spisak>. Велики број одобрених пројеката основи се на комуналне делатности и услуге у транспорту и превозу. Значајан допринос ЈПП може се остварити у области енергетике.

<sup>21</sup> П. Цветковић, С. Средојевић, *op. cit.*, 15.

остваривање веће вредности која се добија као позитивна разлика између садашње вредности укупних трошкова насталих као резултат традиционалног начина финансирања и финансирања путем ЈПП. Остваривање веће вредности подразумева ефикасно управљање и алокацију ризика, прецизнију процену трошкова, ангажовање кадрова који познају тржишне прилике<sup>22</sup>, утврђивање реалних потреба за добрима која су предвиђена пројектима и сл. Важно је пројекте ЈПП реализовати у што краћем времену и адекватном квалитету.

Реализација пројеката путем ЈПП подразумева изbalансиран однос између партнера и зависи од великог броја фактора. Да ли ће бити реализована у складу са постављеним циљевима условљено је квалитетом правног оквира, институционалим оквиром, макроекономском стабилизацијом, економском политиком, политичким окружењем. Постојећи ниво коришћења овог концепта пословања указује да у Србији постоје велике могућности и да предности ЈПП још увек нису довољно искоришћене.

#### 4. МОДЕЛИ И ОБЛИЦИ ЈАВНО-ПРИВАТНОГ ПАРТНЕРСТВА

Повезивање јавног и приватног сектора има низ предности. Облик и модалитети организовања ЈПП условљени су областима у којима се примењује. У оквиру Зелене књиге о јавно-приватним партнерствима<sup>23</sup> предвиђена су два модалитета ЈПП и то:

- Уговорно ЈПП које подразумева партнерство између јавног и приватног сектора заснованог на уговорном односу, и
- Институционално ЈПП које се реализује оснивањем заједничког предузећа.<sup>24</sup>

Реализација *уговорног* ЈПП остварује се уз надзор јавног сектора, али је пружање услуга поверено приватном сектору. Одлика уговорног облика ЈПП јесте дугорочна сарадња између јавног и приватног сектора (од 25 до 30 година). Уговорним ЈПП се најчешће реализује пројекти у области комуналне инфраструктуре, изградње болница, школа и других значајних пројеката који омогућавају пружање услуга јавног сектора. Када је реч о *институционалном* облику ЈПП сарадња се остварује тако што се у сврху реализације јавног пројекта или пружања услуга оснива

---

<sup>22</sup> Lj. Brdarević, „Motivi lokalne vlasti za uspostavljanje javno-privatnih partnerstava“, *Polis* br. 2, Stalna konferencija gradova i opština i PALGO centar, Beograd, 2012, 35-36.

<sup>23</sup> Green paper on Public private partnerships and community law on public contracts and concessions, Commission of the European communities, Brussels, 30.4.2004; COM (2004) 327 final: [http://europa.eu/legislation\\_summaries/internal\\_market/businesses/public\\_procurement/122012\\_en.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/businesses/public_procurement/122012_en.htm) 15.12.2020

<sup>24</sup> Чл. 8. и 9. ЗППК предвиђено је уговорно и институционално ЈПП.

ново привредно друштво или се преузима контрола у оквиру постојећег привредног друштва или институције.

Институционализација ЈПП представља важан фактор за успешно успостављање и развој овог облика пословања. У ту сврху је у Србији основана Комисија за јавно-приватно партнерство као тело за пружање помоћи у реализацији пројеката. Њено оснивање и функционисање регулисано је ЗЈППК.

Зависно од укључивања јавног или приватног партнера и алоцирања ризика ЈПП се може јавити у више модалитета. Међународна пракса јавно-приватних партнерстава разликује око двадесетак модела који се разликују према степену укључености јавног или приватног сектора у пројектовању, изградњи, одржавању, финансирању, управљању или алокацији ризика. Навешћемо моделе који се најчешће срећу и териви и примењују у пракси.

**Desing-Build (DB)** подразумева модел у коме приватни партнер осмишљава, пројектује и гради инфраструктуру у складу са захтевима јавног сектора по фиксним ценама. Ризик пораста трошкова и промена цена у том случају сноси приватни партнер.

**Operation & Maitenance Control (Q&M)** представља модел у коме приватни партнер управља државном имовином, али својина на инфраструктури остаје у државним рукама. Начин управљања имовином регулисан је уговором.

**Design-Build-Finance-Operate (DBFO)** је модел у оквиру кога приватни партнер јавно добро узима у најам, користи га и управља њиме у периоду предвиђеном уговором, а након истека враћа јавном партнеру.

**Build-Own-Operate (BOO)** – (изградња, власништво, управљање) у оквиру овог модела приватни сектор управља добром у свом власништву, ограничења јавног сектора регулисана су уговором и под контролом власти.

**Build-Operate-Transfer (BOT)**<sup>25</sup> – (изградња, управљање, пренос) овим моделом финансирање пројекта регулисано је франшизом.

**Buy-Build-Operate (BBO)** – (куповина, изградња, управљање), трансфер управљања код овог модела регулисан је уговором. Приватни партнер пружа обавезу управљања и унапређења добром које је предмет пројекта.

**Operation License** – овим моделом приватном сектору се одобрава пружање услуга на одређено време (у оквиру информационих технологија и сл.).

---

<sup>25</sup> BOT модел ЈПП један је од познатијих модела ЈПП. Представља уговор између јавног и приватног партнера у коме се приватни партнер обавезује да изгради и финансира инфраструктурни објекат, којим управља у предвиђеном периоду у коме може да наплаћује закупнину како би повратио уложена средства и остварио профит.

**Private Finance Initiative (PFI)** – приватни партнер финансира пројекат непосредно или применом финансијских механизма.

## 5. ЈАВНО-ПРИВАТНА ПАРТНЕРСТВА У ЕВРОПСКОЈ УНИЈИ

Постојећи сет правила који се примењује у Европској унији у области ЈПП није најбоље решење. Европска унија нема правни оквир за област ЈПП и није јасно дефинисала ЈПП. Одреднице које су у примени у области ЈПП уређене су Уговором о Европској унији на начин како је реформисан Уговором из Лисабона.<sup>26</sup> Као један од разлога за то наводи се да законском дефиницијом ЈПП од стране Европске комисије бројни пројекти не би били обухваћени Законом о јавним набавкама ЕУ. Чињеница да јавне набавке представљају важан део јавних финансија ЕУ (18% бруто производа ЕУ апсорбује набавка роба, услуга и радова) указује на неопходност усклађивања законодавног оквира ЈПП и јавних набавки. Европска унија правила о јавним набавкама која се односе на ЈПП изводи из правних извора: Уговор о финансирању (*The Treaty on the functioning of the EU*)<sup>27</sup>, Директиве за јавне набавке (*EU public procurement directives*)<sup>28</sup>, Релевантне судске праксе (*European Court of Justice – ECJ*)<sup>29</sup>, Интерпретативна саопштења Европске комисије (*Interpretative Communications*) и друге меке правне мере (*Soft-law measures*)<sup>30</sup>. Примена Уговора о ЕУ универзална је за све чланице, док Директиве ЕУ о јавним набавкама имају различит третман, те је код пројеката ЈПП неопходно категоризовати пројекат како би се утврдило којим се правилима регулише његова реализација.

Према подацима Европског центра знања за јавно-приватно партнерство овакав концепт пословања доживео је значајан раст, тако да је у периоду од 1996. године до 2016. године закључено 1749 ЈПП у укупној вредности од 336 милијарди евра. Као и на привредну активност уопште, тако је и на ЈПП утицала финансијска криза, те је број пројекта ЈПП смањен. У току 2016. године закључено је 64 пројекта ЈПП чија је финансијска вредност износила 10,3 милијарде евра.<sup>31</sup>

<sup>26</sup> Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007, Official Journal of the European Union, 2007/C 306/01.

<sup>27</sup> Доступно на: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT> 16.12.2020

<sup>28</sup> Доступно на: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2014/24/oj> 16.12.2020

<sup>29</sup> Доступно на: [https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j\\_6/en/](https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/) 16.12.2020

<sup>30</sup> Доступно на: <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/soft-law> 16.12.2020

<sup>31</sup> Европски ревизорски суд: Јавно-приватна партнерства: бројни недостаци и ограничене користи, 2018, бр. 9.

## 6. ЈАВНО-ПРИВАТНО ПАРТНЕРСТВО У УПОРЕДНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ

У циљу подстицања развоја својих економија земље чланице Европске уније прихватиле су концепт јавно-приватног партнерства. Увођењем модела ЈПП постиже се већа ефикасност и уштеда у пружању услуга у односу на пружање истих услуга од стране јавног сектора (чак 17-20%). Након Француске која је прва применила моделе јавно-приватног партнерства и друге чланице почињу са његовом применом. У раду указујемо на основне карактеристике јавно-приватног партнерства земаља у окружењу.

Јавно-приватно партнерство у Словенији регулисано је Законом о јавно-засебном партнерству (у даљем тексту ЗЈЗП).<sup>32</sup> Овим законом уређена је област приватних инвестиција у јавне пројекте, односно финансирање приватних пројеката који су у јавном интересу. ЗЈЗП уважио је Директиву 2004/18/ ЕС Европског парламента и Савета из 2004. године и анекс ове директиве о јавним набавкама. Поред овог закона у области регулисања пројеката ЈПП примењују се и Закон о јавним набавкама, Закон о раду јавних служби, Закон о финансирању и подзаконским актима.

ЗЈЗП промовисана је потреба за инвестирањем<sup>33</sup> и створена могућност олакшаног финансирања пројеката од јавног интереса приватним капиталом. Законом је предвиђена транспарентност, конкуренстност и спречавање неправилности приликом закључивања и реализације јавно-приватног партнерства у циљу заштите јавног интереса у уговорном односу.<sup>34</sup> Основни облици јавно-приватног партнерства према ЗЈЗП Словеније јесу уговорно и партнерство у форми односа капитала (институционално партнерство).<sup>35</sup>

Закон о јавно-приватном партнерству у Хрватској усвојен је од стране Хрватског сабора 2008 године.<sup>36</sup> Овим законом дефинисан је појам јавног и приватног партнера, њихова права и обавезе. Такође су дефинисани задаци Агенције за јавно-приватно партнерство као националног тела за имплементацију закона. Према закону предвиђено је јавно-приватно партнерство засновано на уговору, односно уговорно јавно-приватно партнерство и статусно јавно-приватно партнерство.<sup>37</sup> Оскудност буџетских средстава и растуће потребе за квалитетнијим

---

<sup>32</sup> Закон о javno-zasebnem partnerstvu (Uradni list RS, št. 127/06)

<sup>33</sup> Чл. 6 ЗЈЗП.

<sup>34</sup> Чл. 7. ЗЈЗП

<sup>35</sup> Чл. 23. ЗЈЗП.

<sup>36</sup> Закон о javno-privatnom partnerstvu Narodne novine 129/2008.

<sup>37</sup> Чл. 4. ЗЈЗПРХ.

услугама из области јавног сектора један су од важнијих разлога укључивања приватног сектора у пројекте за задовољавање потреба које традиционално задовољава јавни сектор у Хрватској. Захтеви које је пракса исказала и развој концепта пословања у оквиру јавно-приватног партнерства условили су измене и допуне наведеног закона. Најчешће примењиван модел ЈПП у Хрватској је ВОТ модел заснован на пројектном финансирању.

Иако у је концепт ЈПП у Црној Гори све чешћи инструмент за решавање бројних питања која због буџетског дефицита нису решавана, реализација пројекта још увек је скромна. Правним оквиром Црне Горе предвиђено је ЈПП у оквиру Закона о учешћу приватног сектора у вршењу јавних услуга<sup>38</sup> и Закона о концесијама.<sup>39</sup> Одредбама Закона о учешћу приватног сектора у вршењу јавних услуга подстиче се повећано укључивање приватног сектора у пројектима од друштвеног значаја. Закон се односи на све јавне установе, док област примене подразумева вршење јавних услуга у односу на уговор о лизингу и менаџменту, укључујући и споразуме о изградњи, функционисању и трансферу (ВОТ).<sup>40</sup> Потенцијал ЈПП у Црној Гори постоји, али је због ограничене транспарентности, непостојања адекватног извештавања о пројектима и пропуста у контроли недовољно искоришћен, те се очекује да се адекватном регулацијом ефекти овог концепта пословања тек остваре.

Пројекти ЈПП захтевају велика средства и знања, те је неопходно развити методологију припреме пројеката, али и подићи ниво знања неопходног за реализацију пројеката. Добра припрема у раној фази, усаглашавање уговорних принципа и јасно дефинисан однос између партнера омогућио би постизање позитивних резултата и стварање веће вредности. На свему наведеном земље у окружењу, али Србија имају још пуно да учине како би унапредиле концепт ЈПП којим значајна питања у области инфраструктуре могу бити решена.

---

<sup>38</sup> Službeni list RCG, br. 30/02 od 26.06.2002.

<sup>39</sup> Službeni list Crne Gore, br. 08/09 od 04.02.2009. До доношења Закона о концесијама Закон о учешћу приватног сектора у вршењу јавних услуга регулисао је и област концесија. Након доношења одредбе поглавља IV, VII, VIII, IX и чл. 141, 142 i 143 Закона о учешћу приватног сектора у области јавних услуга, али и поглавља која се односе на концесије и ВОТ анражмане нису у примени.

<sup>40</sup> Javno-privatna partnerstva u Crnoj Gori - Odgovornost, transparentnost i efikasnost, Institut Alternativa, Podgorica, 10, доступно на: <http://media.institut-alternativa.org/2012/08/institut-alternativa-javno-privatna> приступљено 17.12.2020

## 7. ЗАКЉУЧАК

Потреба за улагањима у инфраструктуру и јавне услуге промовисала је ЈПП као опцију којом бројна питања у овој области могу да буду решена. Повезивањем два наизглед супротстављена сектора, створена је могућност за повећањем ефикасности у области јавних услуга и смањењем притиска јавних инвестиција на буџет. Кључна карактеристика концепта ЈПП јесте обезбеђивање високих стандарда добара и услуга и расподела ризика пословања. Концептом ЈПП интегрисане су предности приватног сектора у смислу примене технологије, предузетничког управљања и финансија са јавним сектором у смислу заштите интереса друштва као целине. Овакав вид пословања без обзира на модел испољавања вишеструко је значајан. Иако су у реализацији пројеката ЈПП учињени полазни кораци и постоје недостаци у спровођењу, концепт пословања у форми ЈПП има значајан потенцијал, те се уз адекватну регулативу која прати захтеве праксе резултати тек могу очекивати.

### ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

Brdarević Lj., „Motivi lokalne vlasti za uspostavljanje javno-privatnih partnerstava“, *Polis* br. 2, Stalna konferencija gradova i opština i PALGO centar, Beograd, 2012, 35-36;

Bovaird T., “Public–private partnerships: from contested concepts to prevalent practice” *International Review of Administrative Sciences* Vol. 70(2), SAGE Publications (London, Thousand Oaks, CA and New Delhi), 2004. (pp. 199–215.), 200;

Hans Klijn E., Teisman G., “Institutional and Strategic Barriers to Public Private Partnership: An Analysis of Dutch Cases”, *Paper for the British Academy of Management Conference*, 2002, London, Middlesex University, 2002, 2;

Цветковић П., Средојевић С., *Јавно-приватно партнерство*, Приручник за спровођење на нивоу локалне самоуправе, Београд;

Green paper on Public private partnerships and community law on public contracts and concessions; Commission of the European communities, Brussels, 30.4.2004, COM (2004) 327 final:[http://europa.eu/legislation\\_summaries/internal\\_market/businesses/public\\_procurement/12\\_012\\_en.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/businesses/public_procurement/12_012_en.htm) 15.12.2020;

Европски ревизорски суд: Јавно-приватна партнерства: бројни недостаци и ограничене користи, Државна ревизорска институција, 2018, бр. 9;



European Commission: Guidelines for successful PPP, 2003, 96;  
International Monetary Fund, Public-Private Partnerships, 2004, 4.,  
доступно на: <http://www.imf.org/external/np/fad/2004/pifpeng/031204.pdf>.  
11.12.2020. године;

ЛПП - Комисија за јавно - приватно партнерство Републике  
Србије: <http://jpp.gov.rs/koncesijevesti/spisak>;

Javno-privatna partnerstva u Crnoj Gori - Odgovornost,  
transparentnost i efikasnost, Institut Alternativa, Podgorica, 10, доступно на:  
<http://media.institut-alternativa.org/2012/08/institut-alternativa-javno-privatna>  
17.12.2020;

Закон о јавно-приватном партнерству и концесијама „Службени  
гласник РС“ бр. 88/2011, 15/2016 и 104/2016;

Закон о изменама и допунама Закона о јавно-приватном  
партнерству и концесијама „Службени гласник Републике Србије”, број  
15/16;

Закон о изменама и допунама Закона о јавно-приватном  
партнерству и концесијама „Службени гласник Републике Србије”, број  
104/16;

Закон о јавним набавкама „Сл. Гласник РС“ бр. 91/2019;

Закон о комуналним делатностима „Сл. гласник РС“, бр. 88/2011;

Закон о јавној својини, „Сл. гласник РС“, бр. 72/2011;

Закон о страним улагањима, „Сл. лист СРЈ“, бр. 3/2002 и 5/2003;

Закон о енергетици, „Сл. гласник РС“, бр. 57/2011, 80/2011 - испр.  
и 93/2012;

Zakon o javno-privatnom partnerstvu Narodne novine 129/2008;

Zakon o javno-zasebnem partnerstvu (Uradni list RS, št. 127/06);

OECD: Dedicated PPP units, 2010, 18;

Službeni list RCG, br. 30/02 od 26.06.2002;

Službeni list Crne Gore, br. 08/09 od 04.02.2009;

Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the  
Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December  
2007, Official Journal of the European Union, 2007/C 306/01;

Француско друштво борских рудника, [http://digitalniatlas.ipp.rs/  
index.php/digialni-atlas/52-atlas/negotin/dokumentaciono](http://digitalniatlas.ipp.rs/index.php/digialni-atlas/52-atlas/negotin/dokumentaciono) 16.12.2020.

**Danijela PETROVIĆ, PhD**

Assistant Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **PUBLIC-PRIVATE PARTNERSHIP AS A BUSINESS CONCEPT**

### *Summary*

*The lack of capacity and capacity of the public sector to provide goods and services that it traditionally provides, as well as the need to harmonize infrastructure with the requirements of individuals and the economy as a whole have resulted in connecting this sector with the private sector in the form of public-private partnership. This type of cooperation has created opportunities to take advantage of private entrepreneurship and enabled the public sector to provide goods and services without the need to privatize companies. The application of the concept of business in risk allocation implies directing the risk towards the party that can eliminate it, ie reduce the probability of risk occurrence and the costs that the consequences of the risk cause. The concept of public-private partnership is a complex form of cooperation that should be clearly regulated by regulations. Progress in regulating this area has been made with the Law on Public-Private Partnerships and Concessions. In order to achieve the highest effect of public-private partnership, the regulations should be adjusted in accordance with the requirements of practice.*

**Keywords:** *public-private partnership, models of public-private partnership, efficiency, public interest.*



**Др Мирјана ЂУКИЋ\***

**ПРИМЕНА НАЧЕЛА ОПОРТУНИТЕТА У ПОСТУПКУ  
ПРЕМА МАЛОЛЕТНИМ И ПУНОЛЕТНИМ  
УЧИНИОЦИМА КРИВИЧНИХ ДЕЛА**

343.131(497.11)

---

\* Доцент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [mirjana.djukic@pr.ac.rs](mailto:mirjana.djukic@pr.ac.rs)

## **Апстракт**

*Одбачај кривичне пријаве је вишеструко условљен. Поред основа који трајно искључују гоњење, јавни тужиоца има законску могућност да поступи по принципу опортунитета. Као диверзиони модел, условљени опортунитет се најпре почео примењивати према малолетним учиниоцима кривичних дела, да би се потом ово овлашћење јавног тужиоца проширило и на пунолетне учиниоце. Аутор у раду анализира одбачај кривичне пријаве из разлога целисходности и одбачај кривичне пријаве на темељу института условљеног опортунитета, у односу на обе категорије учинилаца. Циљ рада јесте да се применом правно-догматског и статистичког метода, изведу закључци у правцу учесталости и оправданости употребе предметног института, са, у једном делу посебним освртом на поједине категорије кривичних дела.*

**Кључне речи:** *нецелисходност кривичног гоњења, условљени опортунитет, малолетни учиниоци кривичних дела, пунолетни учиниоци кривичних дела*

## УВОД

Једно од начела на којем се темељи кривични поступак, начело легалитета, намеће обавезу јавном тужиоцу да предузме кривично гоњење када се стекну услови стварне и правне природе. Иако је процесни субјекат који делује у јавном интересу, реализација ове обавезе може бити условљена његовом дискреционом проценом целисходности кривичног гоњења. Нецелисходност гоњења је већ такорећи устаљена у домаћим легислативним оквирима и пракси. Диверзиони кривичнопроцесни модели су се најпре искристалисали у кривичном поступку према малолетницима. Пошло се од идеје да се избегне кривични поступак и изрицање кривичне санкције, имајући у виду не само узраст осумњиченог, тежину извршеног кривичног дела, већ и растерећење рада судова, наравно у оним ситуацијама које закон дозвољава. Када је упливом адверзијалних елемената у кривични поступак, ефикасност и економичност узела маха, оживотворење поменуте идеје наступило је и у кривичном поступку према пунолетним учиниоцима. Код такозваних багателних кривичних дела, овакво је решење оправдано из више разлога. Поред растерећења рада судова и избегавања трошкова јер кривичног поступка заправо и није било, оштећени не остаје обесправљен, а осумњичени избегава nelaгодност коју носи процесна позиција слабије кривичнопроцесне странке. Законом постављени горњи лимит запрећене казне за кривична дела код којих се може применити условљени опортунитет, упућује само на

претпоставку да се ради о лакшим облицима противправних понашања. Међутим ниже постављени горњи лимит не мора значити и мању друштвену опасност. Поред тога, питање је постоји ли специјални и генерални превентивни утицај.

## 1. ОПОРТУНИТЕТ У ПОСТУПКУ ПРЕМА МАЛОЛЕТНИЦИМА

### 1.1. Нецелисходност кривичног гоњења - једноставна диверзија

Малолетници са судско-психолошког аспекта важе за осетљивију категорију, због недовољне психофизичке развијености која условљава већу раздражљивост. Свако необазриво поступање надлежних органа би могло имати негативне, трауматске последице, не само када се нађу улози жртве, већ и у улози осумњичених. Из тог разлога и сам кривични поступак носи одређене специфичности, у погледу покретања, субјеката који учествују, етапа поступка, све до доношења судских одлука.

Нецелисходност гоњења као вид одступања јавног тужиоца за малолетнике од начела легалитета, први пут је уведена из наведених разлога, у кривични поступак према малолетницима. Може се испољити у две варијанте, које условљавају и различите субјекте одлучивања. Једна се манифестује кроз обуставу поступка услед нецелисходности, од стране судије за малолетнике, а друга, кроз непокретање кривичног поступка када јавни тужилац за малолетнике оцени у датом случају нецелисходност гоњења. У односу на опортунитет условљен испуњењем васпитних налога, другопоменута варијанта представља модел такозване једноставне диверзије.<sup>1</sup> Другим речима, непокретање кривичног поступка није условљено испуњењем одређених обавеза од стране малолетника.

Дискреционо кривично гоњење према малолетним лицима предвиђено је у националним легислативним оквирима (Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица - ЗОМУКД).<sup>2</sup> Услови за његову примену у односу на малолетне и пунолетне учиниоце уопштено су дати и у Препоруци Р (87) 18 Комитета министара Савета Европе (одустајање од кривичног гоњења из разлога целисходности треба имати свој законски основ; може се спровести само ако постоји довољан квантум доказаности (основана сумња) да је лице учинило кривично дело; иако дискрециона процена

---

<sup>1</sup> С. Кнежевић, *Малолетничко кривично право - материјално, процесно и извршно*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2010, 107.

<sup>2</sup> Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица - ЗОМУКД, "Сл. гласник РС", бр. 85/2005.

гоњења представља изузетак од начела легалитета, јавни тужилац у овим оквирима треба поступати у јавном интересу).<sup>3</sup>

У нашем праву, законски је конципирана могућност јавног тужиоца да не покрене кривични поступак, ако сматра да то не би било целисходно с обзиром на природу и тежину учињеног кривичног дела, личне прилике малолетника, његово опхођење према жртви након што је дело учинио.<sup>4</sup> Наведене околности се процењују тако што прикупља информације од родитеља и органа старатељства. У односу на раније законско решење које је као горњи лимит запрећене казне предвиђало три године, према садашњем та је граница померена на пет година казне затвора (или новчана казна).<sup>5</sup> Дискрециона процена о нецелисходности кривичног гоњења исходује непокретањем кривичног поступка, односно одбацивањем кривичне пријаве према малолетнику.

## 1.2. Анализа судске праксе

Статистичка анализа обухвата укупан број одбачених кривичних пријава и број одбачених кривичних пријава из разлога целисходности у кривичним поступцима према малолетним учиниоцима у десетогодишњем периоду, од 2009. године до 2018. године. Сврха представљања статистичких података јесте да се након табеларног приказа, прикаже процентуални удео одбачених кривичних пријава из разлога целисходности у укупном броју одбачених кривичних пријава према малолетницима.

Година	Укупан број одбачених кривичних пријава	Одбачене кривичне пријаве из разлога целисходности
2009	1080	493
2010	1096	406
2011	1084	353
2012	1084	313
2013	1248	397

<sup>3</sup> Recommendation No. R (87) 18 of the Committee of ministers to member states concerning the simplification of criminal justice.

<sup>4</sup> Чл. 58. ст. 1. ЗОМУКД.

<sup>5</sup> *Ibid.*

2014	1375	548
2015	1267	510
2016	1720	627
2017	1877	654
2018	1402	472
<b>Укупно</b>	<b>13233</b>	<b>4773</b>

Табела бр. 1.

*Дискрециона процена кривичног гоњења према малолетним учиниоцима кривичних дела пред правосудним органима Републике Србије у периоду 2009-2018*

Извор: <https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/maloletni-ucinioci-krivichnih-dela/>, приступљено 16.12.2020.

Дискрециона процена кривичног гоњења јавног тужиоца за малолетнике из разлога целисходности најзаступљенија је у 2017. години (627). Њено процентуално учешће у укупном броју одбачених кривичних пријава, за целокупан период износи 36%.

### 1.3. Условљени опортунитет према малолетним учиниоцима

У односу на дискрециону процену кривичног гоњења, код овог диверзионог модела је одлука јавног тужиоца о одбацавању кривичне пријаве условљена испуњењем васпитног налога и престанком малолетника. И овде је потребно да извршено кривично дело буде мање тежине, дело за које је законом запрећена казна затвора до пет година. Неизоставна је такође процена личности малолетника, ранијег живота, личних прилика, опхођења према оштећеном по извршењу кривичног дела.

Идејом о примени васпитних налога настоји се избећи најпре редовна процедура према малолетнику, изрицање кривичне санкције, у оним ситуацијама које дозвољавају избегавање кривичног поступка, односно приступање вансудском моделу решавања кривичне ствари. У законом дозвољеним ситуацијама, њихова је примена примарна, у односу на саме кривичне санкције, јер је фокус усмерен на личност

малолетника, развој његове личне одговорности, формирање свести о лошим обрасцима понашања, како се она убудуће не би понављала.<sup>6</sup>

Приликом одабира васпитног налога, јавни тужилац мора повести рачуна о томе који од њих малолетник може да реализује. Зависно од врсте кривичног дела, причињене штете, пред малолетним учиниоцем стоји пет васпитних налога, од којих поједине може испунити појединачно или кумулативно, зависно од процене јавног тужиоца: 1) поравнање са оштећеним, не би ли се накнадом штете или на други начин отклониле штетне последице кривичног дела; 2) редовно похађање школе или редован одлазак на посао; 3) укључивање у рад хуманитарних организација, без накнаде; 4) подвргавање стручном третману ради одвикавања од зависности изазване конзумирањем алкохолних пића или опојних дрога; 5) укључивање у појединачни или групни третман у здравственој установи или саветовалишту.<sup>7</sup> Испуњење васпитног налога (може трајати најдуже шест месеци) резултира непокретањем кривичног поступка, односно одбацивањем кривичне пријаве и одустанком јавног тужиоца од подношења захтева за покретање припремног поступка.<sup>8</sup>

#### 1.4. Анализа судске праксе

Статистичка анализа обухвата укупан број одбачених кривичних пријава и број одбачених кривичних пријава услед испуњења једног или више васпитних налога у кривичним поступцима према малолетним учиниоцима у десетогодишњем периоду, од 2009. године до 2018. године. И овде је као код једноставне диверзије сврха установити удео овог диверзионог модела у укупном броју одбачених кривичних пријава у поменутом периоду.

---

<sup>6</sup> Т. Бугарски, "Васпитни налози као диверзиони модел поступања и њихова примена у пракси Вишег јавног тужилаштва у Новом Саду", *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2015, 97.

<sup>7</sup> *Приручник о интервенцијама са малолетницима у сукобу са законом и њиховим породицама*, Републички завод за социјалну заштиту, Београд, 2017, 10.

<sup>8</sup> С. Кнежевић, *Кривично процесно право, Посебни део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2019, 185.



Година	Укупан број одбачених кривичних пријава	Одбачене кривичне пријаве услед испуњења васпитног налога
2009	1080	72
2010	1096	59
2011	1084	87
2012	1084	106
2013	1248	171
2014	1375	176
2015	1267	246
2016	1720	241
2017	1877	330
2018	1402	230
<b>Укупно</b>	<b>13233</b>	<b>1718</b>

Табела бр. 2.

*Условљени опортунитет у поступку према малолетним учиниоцима кривичних дела пред правосудним органима РС у периоду 2009-2018*

Извор: <https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/maloletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 17.12.2020.

Условљени опортунитет је као разлог за одбачај кривичне пријаве према малолетним учиниоцима кривичних дела, најчешће примењиван у 2017. години (330). Притом, удео испуњења васпитних налога услед којих је одбачена кривична пријава, у укупном броју одбачених кривичних пријава у посматраном десетогодишњем периоду, износи 13%.

## 2. ОПОРТУНИТЕТ У ПОСТУПКУ ПРЕМА ПУНОЛЕТНИМ ЛИЦИМА

### 2.1. Нецелисходност кривичног гоњења - једноставна диверзија

У редовној кривичној процедури где се процесуирају пунолетни учиниоци кривичних дела, примењиви су исти модели диверзионог поступања, као и у кривичном поступку према малолетним учиниоцима. Модел такозване једноставне диверзије се манифестује кроз могућност јавног тужиоца да процени да ли би из разлога правичности било сврсисходно покренути и водити кривични поступак. Ова је процесна ситуација нормативно уобличена Законом о кривичном поступку РС (ЗКП)<sup>9</sup>, који у члану 284. ст. 3. наглашава да јавни тужилац може одбацити кривичну пријаву ако је осумњичени извршио кривично дело за које је забрањена казна затвора до три године, а притом је услед стварног кајања спречио наступање штете, или је штету већ надокнадио. Пристанак осумњиченог овде није потребан, јер му се не налаже испуњење обавеза као што се то чини код сложенијег диверзионог модела, условљеног опортунитета. Законодавац добро поступа када за примену једноставне диверзије према пунолетним учиниоцима предвиђа као услов горњи лимит забрањене казне затвора до три године. Тиме се прави дистинкција у односу на примену једноставне диверзије према малолетним учиниоцима.

### 2.2. Анализа судске праксе

Статистичком анализом представљен је укупан број одбачених кривичних пријава и број одбачених кривичних пријава у контексту једноставне диверзије према пунолетним учиниоцима кривичних дела на територији Републике Србије у периоду од 2009. године до 2018. године. Подаци о процентуалном уделу једноставног диверзионог модела поступања у укупном броју одбачених кривичних пријава, биће дати након табеларног приказа за свеукупан посматрани период.

---

<sup>9</sup> Законик о кривичном поступку - ЗКП, "Сл. гласник РС", бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 и 35/2019.

Година	Укупан број одбачених кривичних пријава	Одбачене кривичне пријаве из разлога правичности
2009	15779	6043
2010	15082	6212
2011	18339	9112
2012	20536	11366
2013	22920	12800
2014	30403	19692
2015	36885	11312
2016	39329	14873
2017	35190	13603
2018	36855	14498
<b>Укупно</b>	<b>271318</b>	<b>119511</b>

Табела бр. 3.

*Дискрециона процена кривичног гоњења према пунолетним учиниоцима кривичних дела пред правосудним органима Републике Србије у периоду 2009-2018*

Извор: <https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/punoletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 18.12.2020.

До одбачаја кривичне пријаве из разлога правичности најчешће је долазило у 2014. години (19692). Приметан је генерално знатно већи број поступања јавног тужиоца по једноставном диверзионом моделу у односу на малолетне учиниоце. То је у неку руку и разумљиво с обзиром на то да је драстична разлика у погледу укупног броја поднетих кривичних пријава против малолетних учинилаца. Удео одбачених кривичних пријава из разлога правичности у укупном броју поднетих кривичних пријава против пунолетних учинилаца у посматраном периоду износи 44%.

### 2.3. Условљени опортунитет према пунолетним учиниоцима

Модел сложеније диверзије према пунолетним учиниоцима кривичних дела сличан је оном који се примењује према малолетним учиниоцима, са разликама које су одређене испуњењем васпитних налога и испуњењем обавеза које наложи јавни тужилац. Овај је модел према пунолетним учиниоцима новијег датума, нормативно уобличен и примењив у периоду када је заокружена реформа кривичнопроцесног законодавства.

У односу на малолетне учиниоце према којима је и за примену једноставне и за примену обичне диверзије као услов изједначен горњи лимит запређене казне затвора (пет година), код пунолетних учинилаца се услови код ова два модела разликују. За примену једноставног диверзионог модела, горњи је лимит запређена казна затвора до три године, док код обичне диверзије он износи пет година.<sup>10</sup>

За овај диверзиони модел користи се и назив “условно одлагање кривичног гођења”. Кривично гођење се одлаже за онај временски период у којем осумњичени треба да испуни неку од обавеза које јавни тужилац одреди у наредби, међутим крајња сврха није одлагање, већ пружање шансе осумњиченом за такозвани опроштај кривичног гођења.<sup>11</sup> Као и код малолетника, овде је потребно да предметни институт има нормативну основу, у искључивој је надлежности јавног тужиоца, који иако чини одступање од начела легалитета мора поступати у јавном интересу. Потребан је пристанак осумњиченог, да се не би стекао утисак принудног испуњења наложених обавеза, али не и пристанак оштећеног. Изостанак пристанка оштећеног не значи да ће остати обесправљен, обештећен. Наиме, једна од наложених обавеза може бити накнада штете, у оној висини коју јавни тужилац одреди након заједничке процене са ванрасправним већем надлежног суда. То неће представљати сметњу да оштећени уколико није задовољан висином накнаде, поднесе против осумњиченог у парничном поступку тужбу за накнаду штете у висини разлике између оне коју он сматра адекватном и оне коју је јавни тужилац у наредби одредио.<sup>12</sup> Поред накнаде штете, садржину наложених обавеза могу чинити: 1) уплата одређеног новчаног износа у хуманитарне или друге јавне сврхе; 2) обављање друштвено корисног или хуманитарног рада; 3) испуњење доспелих обавеза издржавања; 4) подвргавање одвикавању од конзумирања алкохола или опојних дрога; 5) подвргавање

---

<sup>10</sup> Чл. 283. ст. 1. ЗКП.

<sup>11</sup> С. Бејатовић *et al.*, *Примена начела опортунитета у пракси, изазови и препоруке*, Удружење тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2012, 33.

<sup>12</sup> *Ibid*, 41.

психосоцијалном третману ради отклањања узрока насилничког понашања.<sup>13</sup> Поменуте обавезе осумњичени може извршити у року од годину дана. Исход је позитиван ако осумњичени поступи у складу са наложеним обавезама (обично накнада штете иде кумулативно са неком другом обавезом), када јавни тужилац доноси решење о одбацивању кривичне пријаве. Бенефити вансудског модела решавања кривичне ствари манифестују се не само кроз растерећење рада судова, већ и кроз незавођење учиниоца кривичног дела у казнену евиденцију, јер заправо није ни дошло до изрицања кривичне санкције.

#### 2.4. Анализа судске праксе

Статистичка анализа овде обухвата четворогодишњи период, од 2015. године до 2018. године, јер су подаци о примени условљеног опортунитета према пунолетним учиниоцима доступни од 2015. године.

Година	Укупан број одбачених кривичних пријава	Условљени опортунитет
2015	36885	13955
2016	39329	14326
2017	35190	12191
2018	36855	13090
<b>Укупно</b>	<b>148259</b>	<b>53562</b>

Табела бр. 4.

*Условљени опортунитет према пунолетним учиниоцима кривичних дела пред правосудним органима Републике Србије у периоду 2015-2018*

Извор: <https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/punoletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 18.12.2020.

Условљени опортунитет најчешће је примењиван према пунолетним учиниоцима у 2016. години (14326), а његов удео у укупном броју одбачених кривичних пријава у целокупном посматраном периоду износи 36%.

<sup>13</sup> С. Бејатовић *et al.*, *Приручник за примену начела опортунитета кривичног гоњења*, Мисија ОЕБС-а у Србији, Београд, 2019, 23-27.

### 3. КРИВИЧНА ДЕЛА КОД КОЈИХ СЕ ПРИМЕЊУЈЕ УСЛОВЉЕНИ ОПОРТУНИТЕТ

Према слову закона и теоретским ставовима, условљени опортунитет би требало примењивати код багателних кривичних дела. Ранија неосуђиваност такође има значаја код примене овога института. Статистичком анализом обухваћено је раздобље од 2015. године до 2018. године, како бисмо имали увид у примену предметног института (с обзиром на категорију кривичних дела) према малолетним и пунолетним учиниоцима у истом временском периоду.

Група кривичних дела	Малолетни учиниоци	Пунолетни учиниоци
Имовина	498	8621
Безбедност јавног саобраћаја	13	18739
Јавни ред и мир	104	2306
Брак и породица	53	3336
Живот и тело	149	2365
Слободе и права човека	36	1417

Табела бр. 5.

*Кривична дела код којих је примењиван условљени опортунитет према малолетним учиниоцима и пунолетним учиниоцима пред правосудним органима РС у периоду 2015-2018*

Извор: <https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/punoletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 18.12.2020.;

<https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/maloletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 17.12.2020.

### ЗАКЉУЧАК

Диверзиони модели поступања према малолетним и пунолетним учиниоцима кривичних дела чине значајан сегмент кривичног правосуђа из више разлога. Најпре, у функцији су ефикасности и економичности јер се судови растерећују за онолики број предмета колико су примењивани у пракси. Изостају трошкови кривичног поступка, време које би се провело вођењем поступака за лакше облике кривичних дела,

посвећује се сложенијим предметима, посебно у сегменту прикупљања доказа. Опортунитет је могуће применити у предистражном поступку и током поступка (када резултира обуставом), али је свакако најплодоноснија његова примена у што ранијој фази, предистражном поступку, јер тада даје праве ефекте у складу са идејом да се кривични поступак предупреди.

Спроведена статистичка анализа упућује на учесталу примену оба диверзиона модела. У погледу врсте кривичних дела, условљени опортунитет се најчешће примењује код оних који за објекат напада имају безбедност јавног саобраћаја, затим имовину (крађа), затим кривична дела против брака и породице чији су извршиоци најчешће пунолетна лица, потом против живота и тела (лака, тешка телесна повреда). Мада се примењује искључиво код ситуационих кривичних дела (багателни криминалитет), намеће се питање да ли код свих кривичних дела за која је забрањена казна затвора до пет година изостаје друштвена опасност и да ли је код истих уопште оправдана његова примена (пореска кривична дела, прање новца, идр.)? Премда се ради о основним облицима, свако од њих може носити висок степен опасности и штетности. Условљени опортунитет код ових кривичних дела не само да нема специјални и генерални превентивни ефекат, већ је апсурдно избегавање процесуирања и изрицања кривичних санкција учинилаца истих.

## ПОПИС КОРИШЋЕНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

<https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/maloletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 17.12.2020.

<https://www.stat.gov.rs/oblasti/pravosudje/punoletni-ucinioci-krivicnih-dela/>, приступљено 18.12.2020.

Recommendation No. R (87) 18 of the Committee of ministers to member states concerning the simplification of criminal justice.

Бејатовић, С., *et al.*, *Примена начела опортунитета у пракси, изазови и препоруке*, Удружење тужилаца и заменика јавних тужилаца Србије, Београд, 2012.

Бејатовић, С., *et al.*, *Приручник за примену начела опортунитета кривичног гоњења*, Мисија ОЕБС-а у Србији, Београд, 2019.

Бугарски, Т., “Васпитни налози као диверзиони модел поступања и њихова примена у пракси Вишег јавног тужилаштва у Новом Саду”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 1/2015, 89-116.

Законик о кривичном поступку - ЗКП, “Сл. гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014 и 35/2019.

Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица - ЗОМУКД, “Сл. гласник РС”, бр. 85/2005.

Кнежевић, С., *Кривично процесно право, Посебни део*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2019.

Кнежевић, С., *Малолетничко кривично право - материјално, процесно и извршно*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, Ниш, 2010.

*Приручник о интервенцијама са малолетницима у сукобу са законом и њиховим породицама*, Републички завод за социјалну заштиту, Београд, 2017.



**Mirjana ĐUKIĆ, PhD**

Assistant Professor

University of Priština – Kosovska Mitrovica, Faculty of Law

## **OPPORTUNITY IN PROCEEDINGS AGAINST JUVENILE AND ADULT CRIMINAL OFFENDERS**

### *Summary*

*The rejection of a criminal report is conditioned by multiple conditions. In addition to grounds that permanently preclude prosecution, the public prosecutor has the legal possibility to act on the principle of opportunity. As a diversionary model, conditional opportunity first began to be applied to juvenile offenders, and then this authority of the public prosecutor was extended to adult perpetrators. The author analyzes the rejection of a criminal report for reasons of expediency and the rejection of a criminal report on the basis of the institute of conditioned opportunity, in relation to both categories of perpetrators. The aim of this paper is to apply the legal-dogmatic and statistical method, to draw conclusions in the direction of the frequency and justification of the use of the institute, with, in one part, special reference to certain categories of crimes.*

**Keywords:** *inexpediency of criminal prosecution, conditional opportunity, juvenile perpetrators of criminal offenses, adult perpetrators of criminal offenses.*





Др Душко ЧЕЛИЋ\*

**LIBER AMICORUM ВЛАДИМИР ВОДИНЕЛИЋ\*\***

- приказ књиге -

---

\* Доцент на Правном факултету Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици, [dusko.celic@pr.ac.rs](mailto:dusko.celic@pr.ac.rs)

\*\* Милош Живковић (ур.), *Liber amicorum Владимир Водинелић*, Правни факултет Универзитета у Београду – Правни факултет Универзитета Унион, Београд, 2019, ISBN 978-86-7630-870-5.

Професор Владимир В. Водинелић је, ван сваке сумње, водећи цивилиста данашњице у Србији. Свакако да припада најзначајнијем кругу цивилиста у региону, на простору некадашње заједничке нам државе. Иако његово широко научно интересовање превазилази област цивилистике, може се рећи да су тежишне области Водинелићевог вишедеценијског научног рада: општа теорија права, општи део грађанског права, стварно право и права личности. Водинелићево научно ангажовање и јавна делатност нису обогатили само грађанско право него и друге правне области и делове правног система Србије, поготово оне који су кључни у борби за успостављање демократије и владавине права. Као припадника "немачке цивилистичке школе", рад професора Водинелића одликује изузетна прецизност у образложењу ставова, уз обимна и детаљна образложења, која подсећају на казуистику, свестраност, систематичност и оригиналност, уз суверено познавање и владање домаћом и упоредноправном литературом о темама истраживања. Водинелић, као истински ерудита иде и корак даље, показујући високу способност интелектуалне смелости да се на оригиналан начин ухвати у коштац са бројним и сложеним питањима и дилемама у цивилистичкој књижевности. С тога се његови радови не свде на исцрпно навођење (компилације) туђих схватања, теорија и праксе, већ се најчешће одликују изношењем оригиналних идеја и мишљења која истински померају границе сазнања. У том погледу, дело професора Водинелића чини част и понос, не само аутору, већ и југословенској и српској цивилистици.

Веома је тешко из изузетно вредног и обимног научног опуса професора Водинелића, који обухвата преко 200 радова, издвојити она дела, која највећма представљају његов капитални допринос српској цивилистици. Ако би смо пак то покушали да учинимо, свакако да би смо морали поменути његове темељне "улазнице" у свет научне цивилистике – магистарску тезу *Одржај – упоредноправно*, одбрањену на Правном факултету у Београду 1981. године, и докторску тезу *Јавно и приватно право*, одбрањену на истом факултету 1986. године, а објављну у готово неизмењеном облику, три деценије касније. Током три деценије од одбране докторске дисертације Владимира Водинелића, ово дело није изгубило од своје вредности, ни као правнотеоријско дело, ни као правнодогматско. У извесном смислу, ова студија је у Србији још актуелнија него што је била у време њеног настанка.

У монографији *Грађанско право: уводне теме* (1991), професор Водинелић је по први пут у нашој цивилистици систематски изложио материју о историји, методологији и систематици грађанског права, јасно је издвојивши из материје општег дела грађанског права. Овом студијом, професор Водинелић започео је рад на оригиналној

систематици целокупне грађанскоправне пропедевтике, коју ће касније заокружити самосталним системским делом – уџбеником.

Његова научна монографија *Такозвана злоупотреба права* (1997), у темељу је уздрмала читаву до тада традиционалну конструкцију овог изузетно контроверзног института, констатацијом да "*норме о забрани злоупотребе права нису норме о забрани вршења права, него о немању права, о вршењу неправа*", те да је "*израз злоупотреба права погрешан*". И данас је ово штиво, у коме је на минуциозан начин овај сложени правни институт рашчлањен и расветљен, готово четврт века од настанка, незаобилазно штиво на докторским студијама из цивилистике.

Професор Водинелић је аутор системског дела - уџбеника из Општег дела (и увода) у грађанско право (прво издање 2012), у коме је на оригиналан начин исцрпно изложио и систематизовао ову темељну цивилистичку материју. Тиме је убедљиво демонстрирао дубоко познавање врло обимне и разноврсне правне материје, које захтева године преданог научног рада и оригиналног промишљања, праћења врло богате упоредне литературе и законодавства у овој области. У погледу исцрпности обраде општих института, богатства мисли, убедљивости научне аргументације и оригиналности систематике, без икакве патворености, можемо устврдити да је ово дело, незаобилазно научно штиво цивилне пропедевтике и својеврсна круна у стваралачком опусу професора Водинелића.

У области стварног права, професор Водинелић је највише пажње посветио амбивалентном институту државине, која је била у фокусу његовог научног интересовања, почев још од његове обимне магистарске тезе посвећене одржају. У монографији *Државина: појам, природа и разлози правне заштите*, (2015), професор Водинелић, скромно наводи да у овој књизи није тежио да по сваку цену донесе низ *novit*; међутим његов закључак у погледу разлога државинске заштите то одиста јесте. Разлог државинске заштите државине, аутор објашњава *теоријом затечене појавне слике права и обавеза: држаоцу је признато право искључења трећих од утицаја на државину, а када је то право повређено, државина се државински штити независно од права на државину, зато што државина представља појавну слику права и обавеза, а коју, као ни друга постојећа стања, није допуштено нарушавати без предходног доказа о праву на промену. Промена затечене слике, односно друштвене реалности или фактицитета, према схватању Водинелића, захтева петиторну легитимацију*.

Обиман и је и изузетно вредан опус професора Водинелића и у законодавном раду. Обухвата 22 нацрта и модела закона. Из ове области његовог рада посебно истичемо да је председавао и био својеврсни *spiritus movens* радне групе за израду *Нацрта Законика о својини и*

другим стварним правима (основана је октобра 2003. године, а рад на Законику привела крају почетком 2007. године), чији је један од чланова био и аутор ових редова. Иако, на жалост, текст Нацрта Законика није постао позитивно право, нити послужио као основа за још увек прекопотребну кодификацију стварног права у Србији, остаће забележено да је овај кодификаторски рад под руководством професора Водинелића, по свеобухватности, оригиналној номотехници, нормативним решењима и терминологији, успоставио високе критеријуме за сваки будући покушај кодификовања стварног права у Србији.

Према уводној напомени уредника, споменица *Liber amicorum Владимир Водинелић*, садржи радове 26 аутора велике тематске разноврсности, која симболично одражава ширину научних интересовања јубилара, професора Владимира Водинелића; због тога радови у споменици немају тематски редослед, већ су разврстани према абecedном редоследу презимена аутора или првог аутора у коауторским радовима. Аутори зборника су Водинелићеви сарадници, колеге и пријатељи, а већи број њих су универзитетски наставници.

Након текста уредника, следи текст професора Михаела Мартинека (*Michael Martinek*), *Laudato iur verleihung der eherendoktorwürde der Rechts – und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität des Saarlandes*, припремљеног поводом проглашења Водинелића доктором *honoris causa* Универзитету у Оарланду, 6. Фебруара 2008. године

У другом прилогу, следи рад Данила Басте, *Два Келзенова предговора*, у коме аутор разматра значај предговора које је Ханс Келзен (*Hans Kelsen*) написао за прво (1911) и друго издање (1923) своје књиге *Главни проблеми теорије права*.

У следећем прилогу *Inseri iz uvoda v civilno pravo*, словеначки аутор Андреј Берден (*Andrej Berden*) даје историјски осврт на одабране теме грађанског права, с тим што се нарочито фокусира на рецепцију римског права на западу и истоку некадашњег Римског царства.

У четвртом прилогу, професор Раденка Цветић обрађује тему *Развојни пут начела обавезности уписа у катастар непокретности и његово 'ново рухо'*. Ауторка анализира развојне периоде овог начела а у другом делу рада ставља га у контекст официјелности и диспозиције.

Рад Александре Чавошки *The Future of European Integration*", обрађује тему будућности Европске уније. Ауторка закључује да се због динамичних и променљивих околности у државама чланицама ЕУ, али и изван њих, не може са сигурношћу предвидети судбина европских интеграција.

Коста Чавошки у прилогу *Шекспирово поимање правде*, издваја поједине Шекспирове стихове сагледавајући их из филозофско-правне перспективе.

Професор емеритус, Михајло Дика, у тексту *О трошковима парничног поступка и случају супарничарства*, указује да се релативно касно и постепено почело схватати да је приликом интерпретације нормативних одредница трошковног статуса супарничара, потребно уважавати битне разлике које постоје између појединих категорија тога института. Он указује на потребу увођења нових процесних правила у том погледу у правима Хрватске и Србије.

У раду *О могућем пореклу Монтескјеове идеје о судији као устима закона*, Јасминка Хасанбеговић закључује да је сер Едвард Коук (*Sir Edward Coke*) први употребио израз "уста закона", али да је за његову велику раширеност и популарност заслужан Монтескје.

Марија Караникић Мирић у раду *Промена дужника новом француском праву – крај једне контроверзе?*, посматра институт промене дужника, од традиционалног схватања ка новим правилима о промени дужника као самосталном институту, кроз велику реформу француског облигационог права, спроведену 2016. године, када је 330 чланова грађанске кодификације замењено с нових 332.

Аутор Танасије Маринковић у следећем прилогу под насловом *Борбе за устав и Кнежевину и Краљевину Србији*, поентира мишљу да као што су устави Србије деветнаестог века били куле од песка које је обарао прави јачи политички ветар, тако је и судијска независност на папиру била релативно солидна а у животу крајње крхка.

Михаел Мартинек (*Michael Martinek*) у раду *Die Autonomie der Theoretischen, Ssystematischen und Dogmatischen Privatrechtswissenschaft*, се осврће на залагање професора Водинелића за аутономију у приватном праву и указује на његов оправдано непоколебљив став у погледу одговора на питање да ли „старо“ приватно право може да преживи у модерном друштву и економији.

Рад Душана Николића *О ширини теме докторске дисертације из правних наука*, критикује овештало схватање дела *Докторска дисертација из правних наука*, коју је писао француски аутор Анри Капитан (*Henri Capitant*). Он сматра да се не треба некритички држати става да је најбоље одредити се за уско специјализовану тему дисертације.

Аутор Иван Пађен у раду *Pretpostavke sistematizacije prava i integralnoj pravnoj znanosti*, указује на значај систематизације права и Водинелићев допринос њеном унапређењу, у његовом, како наводи, монументалном делу *Јавно и приватно право*.

У раду *Uloga nevladinih organizacija i pojedinaca u suočavanju s nacionalsocijalističkom prošlošću u Nemačkoj: primer, utvrđivanje činjeničnog stanja i podsećanje na pomoćni koncentracioni logor Heresbruk (Heresbruck)*, Штефан Пирнер (*Stefan Pürner*) обрађује питање суочавања с прошлошћу у послератној Немачкој, као отпор политици заборава и указује на значај таквог суочавања за свако друштво које је исту или сличну промену прошло.

Нина Планојевић и Драгица Живковић у раду *Извођење клиничких испитивања на тешким болесницима*, анализирају правни положај тешких болесника као клиничких испитаника у српском и упоредном праву, дајући у закључку предлоге за промену домаће регулативе у погледу побољшања посебне заштите ове категорије болесника у наведеном контексту.

Ауторка Мелиха Повлакић у прилогу *Dosjlost/održaj u novom stvarnom pravu u Bosni i Hercegovini*, приказала је преглед развоја института одржаја у Босни и Херцеговини, указујући нарочито на утицај који су на тај институт извршиле измене дејства начела уписа и начела поуздања у земљишне књиге (јавне регистре непокретности и права). Ауторка закључује да ће интеракција одредаба стварног, земљокњижног и јавнобележничког права, маргинализовати улогу овог института у праву Босне и Херцеговине.

Аутор Алекса Радоњић у раду *Судска посесорна заштита државине од прегласних реклама и донети судске посесорне заштите државине*, излаже мишљење да телевизијске станице сметају државину појединца емитовањем реклама чија је јачина тона већа од јачине тона осталог програмског садржаја и да грађани могу да се обрате суду за државинску заштиту јер се њоме на специфичан начин може заштити право на приватност, које је погођено прејаким емитовањем тона реклама.

У раду *L'influenza del Code civil e della scienza giuridica francese sul diritto civile italiano e tedesco. Ascesa e tramonto di un modello Europeo*, аутор Филипо Ранијери (*Filippo Ranieri*), бави се развојем италијанског грађанског права између "две ватре" - између немачке и француске цивилистике.

Хелмут Рисман (*Helmut Rüßmann*) у чланку *Schadensersatz für Gescheiterte Investitionen*, обрађује питања везана за накнаду штете у случају пропасти инвестиције, на примеру неуспеле инсталације софтвера који је купцу требало да омогући већу ефикасност производње и смањење трошкова у будућности.

У тексту *Право личности и/или лична права*, Јожеф Салма (*Szalma József*) анализира са грађанскоправног аспекта права на личним добрима. Указујући на специфичност правне природе тих



права, аутор о њима у једном делу говори и као о атипичним облигацијама. Сматра да се лична права разликују од права личности, јер су шира од њих у суштини подразумевају облигациона права која делују између одређених лица. Права личности су, апсолутна права са специфичним објектом заштите.

Ауторка Јелена Симић у раду "*Чије је моје тело?*", обрађује тему људског тела и његових делова као ствари у грађанскоправном смислу. У светлу савремених научних достигнућа, развоја бројних биотехнолошких производа насталих коришћењем хуманих материјала, ауторка поставља питање: где је граница негдашње правне идеологије да је личност већа вредност од имовине ?

Мирјана Стефановски у чланку *Travail de codification de Valtazar Bogišić et Jovan Hadžić: conflit de la loi et des coutumes*, приказује сукоб између обичајног права и правних норми у Српском грађанском закону из 1844. године и Општем имовинском закону из 1888. године, на примеру института породичне задруге.

Аутор Зоран Томић у раду *Време у управном праву*, разматра значај времена као правне чињенице у управном праву, кроз бројне институте управног права у којима је она кључна.

Јовица Тркуља у прилогу *Владимир В. Водинелић о правном савладавању ауторитарне прошлости*, сумарно представља јавне активности и научни рад професора Водинелића у вези овог питања. Он сматра да у Србији, након демократских промена 2000. није на делу дисконтинуитет, већ конинуитет са ауторитарном владавином неправне државе.

У раду Слободана Вукадиновића *Грађанско право: Увод у грађанско право и Општи део грађанског права*, дат је приказ оригиналне систематике и схватања професора Водинелића, које је саопштио у истоименом уџбенику.

Завршни ауторски прилог у споменици припада уреднику Милошу Живковићу, који разматра тему *Вишеструко отуђење непокретности једног преносиоца*. Проблем вишеструког отуђења непокретности у Србији, као ни бројна питања из стварног права, није решен законским нормама. Аутор предлаже да би га требало решити тако да прибавиоцу који се први уписао, стицање својине може бити угрожено само ако је из регистра могао да сазна за раније располагање, док његово знање за ранији уговор треба да га изложи обавези накнаде штете ранијем прибавиоцу, солидарно са преносиоцем.

Споменица посвећена научном и јавном раду професора Водинелића завршава његовом импозантном библиографијом од 214 библиографских јединица. Уверени смо, да на радост и понос наше цивилистике, тај попис неће бити закључен.

Према речима уредника ове публикације, професора Милоша Живковића, "*Liber amicorum* представља само мали гест захвалности Владимиру Водинелићу за све што је досад учинио као цивилиста, професор, хуманиста и врхунски интелектуалац." И заиста, дело јубилара, његов научни, интелектуални, педагошки и јавни ангажман, превазилазе у многоме уобичајен обим дела савремених научних делатника - припадника научне и академске заједнице у Србији, те је *Liber amicorum* вредан али тек симболичан омаж његовом раду. Објављивање споменице у част професора Водинелића је гест којим његове колеге, сарадници и поштоваоци, као и научна и академска заједница (не само) у Србији, одају признање и почаст корифеју цивилистике, на начин који је достојан његовом лику и делу. Истина, тај обичај примерен друштвима која негују културу захвалности и континуитета, је на жалост прилично запостављен у српској научној и академској заједници, те се надамо да је објављивање ове публикације вредан допринос обнови негдашње традиције издавања споменица у част јубилара и заслужних личности.

---

## РЕЦЕНЗЕНТИ ОВОГ БРОЈА ЗБОРНИКА РАДОВА

Проф. др Душанка Јововић, редовна професорица Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Проф. др Олга Јовић – Прлаиновић, редовна професорица Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Проф. др Сава Аксић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Проф. др Огњен Вујовић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Проф. др Слободанка Ковачевић Перић, ванредна професорица Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Проф. др Страхиња Миљковић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Проф. др Дејан Мирковић, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Доц. др Бојан Бојанић, доцент Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Доц. др Здравко Грујић, доцент Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Доц. др Драган Благић, доцент Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Доц. др Сузана Димић, доценткиња Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Доц. др Душко Челић, доцент Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици

Доц. др Срђан Радуловић, доцент Правног факултета Универзитета у Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици



## УПУТСТВО ЗА АУТОРЕ

### ОПШТЕ НАПОМЕНЕ

Компјутерска обрада: **Word програм.**

Фонт: **Times New Roman ћирилица**

Величина фонта: **12 pt.**

Размак између редова: **1,5.**

Формат странице: **A4**

Језик: **Српски**

Обим рада: **Један ауторски табак за научне и стручне радове, до 6000 словних знакова за приказе. Један табак износи 16 страна од 28 редова са 66 знакова у реду, односно 28.800 знакова.**

Рад мора да садржи:

- 1. У горњем десном углу, пре наслова рада, означање имена и презимена аутора, установе у којој је запослен и звање аутора (афилијација);**
- 2. Наслов рада;**
- 3. Апстракт обима до 20 редова;**
- 4. Кључне речи: максимум пет;**
- 5. Интегрални текст рада;**
- 6. Попис литературе са свим неопходним подацима, по азбучном реду (пуно име и презиме аутора, наслов, издавач, место и година издања);**
- 7. Резиме на енглеском језику обима до једне стране, са насловом рада и кључним речима на енглеском језику.**

Наслов рада се пише на средини, великим словима, фонт 14. Поднаслови се пишу на средини, великим словима, фонт 12, и нумеришу се арапским бројевима. Уколико поднаслов садржи више целина, оне се такође означавају арапским бројевима, и то: 1.1., малим обичним словима, фонт 12, 1.1.1. –малим италић словима, фонт 12, итд.

---

Радови се предају у електронском облику. Цео рад, укључујући и резиме на енглеском језику, подлеже анонимним рецензијама.

## ПРАВИЛА ЦИТИРАЊА

### 1. Књиге:

Књиге се наводе на следећи начин: прво слово имена (после чега следи тачка) и презиме аутора, назив курзивом (италик), место издања курентом (обично), назив издавача, место издања, година издања и број стране.

Број стране се пише без икаквих додатака (попут стр., str., s., p., pp., ff., dd. и слично). После места издања и године издања, ставља се зарез.

Пример: С. Камхи, *Грађански судски поступак*, Веселин Маслеша, Сарајево 1961, 48.

Уколико се упућује на фусноту, после броја стране пише се скраћеница „фн.“.

Пример: С. Камхи, *Грађански судски поступак*, Веселин Маслеша, Сарајево 1961, 48, фн. 3.

За „видети“ користи се скраћеница „Вид.“, а за „упоредити“ се користи скраћеница „Упор.“

Уколико се у књизи помиње више места где је издата, наводе се прва два раздвојена цртом.

Пример: J. Stapleton, *Product Liability*, Butterworths, London – Boston 1994, 185-216.

### 2. Чланци:

Чланци се наводе на следећи начин: прво слово имена (са тачком) и презиме аутора, назив чланка курентом (обично) под наводницама, назив часописа (новина или друге периодике) курзивом (италик), број и годиште, број стране без икаквих додатака (као и код цитирања књига).

Пример: М. Петровић, „Ефекти посредног опорезивања“, *Анали Правног факултета у Београду* 3/1995, 65.

Уколико часопис редовно излази само једном годишње, треба навести: прво слово имена (са тачком) и презиме аутора, назив чланка курентом (обично) под наводницама, назив часописа (новина или друге периодике) курзивом (италик), годиште, број стране без икаквих додатака (као и код цитирања књига).

3. Уколико постоји више аутора књиге или чланка (до три) раздвајају се зарезом.

---

Пример: М. Петровић, М. Поповић, В. Илић.

Уколико се цитира књига или чланак са више од три аутора, наводи се прво слово имена и презиме само првог од њих, уз додавање скраћенице речи *et alia* (*et al.*) курзивом (италик).

Пример: Ј. Јовановић *et al.*,

Уколико се у раду цитира само један текст одређеног аутора, код поновљеног цитирања тог текста, после првог слова имена и презимена аутора, следи скраћеница *op. cit.* курзивом (италик) и број стране и тачка.

Пример: Ј. Јовановић, *op. cit.* 53.

Уколико се цитира више радова истог аутора, било књига или чланак, а пошто је први пут назив сваког рада наведен у пуном облику, после првог слова имена и презимена аутора, ставља се у загради година издања књиге или чланка. Уколико исте године аутор има више објављених радова који се цитирају, уз годину се додају латинична слова а, б, ц, д, (а,b,c,d) итд., после чега следи само број стране и тачка на крају.

Пример: Ј. Јовановић (1995a), 67.

Уколико се наводи текст са више страна које су тачно одређене, оне се раздвајају цртицом, после чега следи тачка. Уколико се наводи више страна које се не одређују тачно, после броја који означава прву страну наводи се „и даље“ с тачком на крају.

Пример: Ј. Јовановић, 53-67.

Пример: Ј. Јовановић, 53 и даље.

Уколико се цитира податак с исте стране из истог дела као у претходној фусноти, користи се латинична скраћеница за *ibidem* у курзиву (италик), с тачком на крају (без навођења имена и презимена аутора).

Пример: *Ibid.*

Уколико се цитира податак из истог дела као у претходној фусноти, али с различите стране, користи се латинична скраћеница *ibid.* у курзиву (италик), наводи се одговарајућа страна и ставља тачка на крају.

Пример: *Ibid.*, 69.

Када се наводи чланак у зборнику радова на енглеском или другом страном језику, после назива зборника који је писан италиком, у загради се наводе имена уредника. Уколико их је више ставља се назнака „eds.“ пре њихових имена, а ако је само један уредник, назнака пре његовог имена је „ed.“, односно одговарајућа скраћеница у другом језику (нпр. у немачком „Hrsg.“). Када се цитира чланак у зборнику радова на српском или другом језику овог говорног подручја, после назива зборника који је писан италиком, у загради се наводи име или имена уредника са знаком „ур.“ пре имена.

Пример: А. Buchanan, „Liberalism and Group Rights“, *Essays in Honour of Joel Feinberg* (eds. J.L. Coleman, A. Buchanan), Cambridge University Press, Cambridge 1994, 1-15.

---

#### **4. Прописи:**

Прописи се наводе пуним називом, потом се наводи гласило у којем је пропис објављен, а после зарезаброј и година објављивања.

Уколико ће се поменути закон цитирати и касније, приликом првог помињања после црте наводи се скраћеница под којом ће се пропис даље појављивати. Уколико је пропис мењан и допуњаван, наводе се sukcesивно бројеви и године објављивања измена и допуна.

Пример: Закон о облигационим односима – ЗОО, „Службени лист СФРЈ“, бр. 29/78.

Пример: Закон о основама система васпитања и образовања, „Службени гласник РС“, бр. 62/03, 64/03, 58/04 и 62/04.

Члан, став и тачка прописа означава се скраћеницама чл. ст. и тач.

#### **5. Судске одлуке:**

Навођење судских одлука треба да садржи што потпуније податке (врста и број одлуке, датум када је донесена, публикација у којој је евентуално објављена).

6. Латинске и друге стране речи, интернет адресе и сл. пишу се курзивом (италик).

#### **7. Интернет извори:**

Цитирање тесктова с интернета треба да садржи назив цитираног текста, адресу интернет странице и датум приступања страници.

Пример: Recommendation No. R (99) of the Committee of Ministers to Member States on Principles Concerning The Legal Protection of Incapable Adults, [http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts\\_and\\_documents/Rec\(99\)4E.pdf](http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec(99)4E.pdf), 15. децембар 2015.





CIP - Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд

378.63

**ЗБОРНИК радова** / Правни факултет Универзитета у  
Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици ;  
главни и одговорни уредник Душко Челић. - 1991- . -  
Косовска Митровица : Правни факултет Универзитета у  
Приштини са привременим седиштем у Косовској Митровици,  
1991- (Краљево : Кварк). - 24 cm

Доступно и на:

[https://pra.pr.ac.rs/centar\\_za\\_naucno\\_istrzivacku\\_delatnost/](https://pra.pr.ac.rs/centar_za_naucno_istrzivacku_delatnost/). -

Годишње. - Је наставак: Përmbledhje punimesh - Fakulteti juridik  
(Prishtinë) = ISSN 0351-577X

ISSN 0354-6543 = Зборник радова Правног факултета у  
Приштини

COBISS.SR-ID 112451847





[www.pra.pr.ac.rs](http://www.pra.pr.ac.rs)

e-mail: [pra@pr.ac.rs](mailto:pra@pr.ac.rs), [zbornik.pf@pr.ac.rs](mailto:zbornik.pf@pr.ac.rs)

Ул. Лоле Рибара 29, 38220 Косовска Митровица

Тел/факс: 028/425-339, 028/425-338