

Правни факултет  
Универзитета у Нишу

**ТЕМАТСКИ ЗБОРНИК РАДОВА  
ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У НИШУ**

**„ЗАШТИТА ЉУДСКИХ И МАЊИНСКИХ ПРАВА  
У ЕВРОПСКОМ ПРАВНОМ ПРОСТОРУ”**

**Књига тринаеста**

Ниш, 2024.

ТЕМАТСКИ ЗБОРНИК РАДОВА  
ПРАВНОГ ФАКУЛТЕТА У НИШУ

„ЗАШТИТА ЉУДСКИХ И МАЊИНСКИХ ПРАВА У  
ЕВРОПСКОМ ПРАВНОМ ПРОСТОРУ”

Књига тринаеста

Издавач

Правни факултет Универзитета у Нишу

За издавача

Проф. др Небојша Раичевић, декан

Главни и одговорни уредник

Проф. др Небојша Раичевић

Рецензенти

Проф. др Мирослав Лазић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Нишу

Проф. др Марија Игњатовић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Нишу

Проф. др Дејан Вучетић, редовни професор Правног факултета Универзитета у Нишу

Проф. др Душица Миладиновић-Стефановић, редовни професор Правног факултета у Нишу

Проф. др Марко Димитријевић, ванредни професор Правног факултета у Нишу

Доц. др Сања Ђорђевић Алексовски, доцент Правног факултета Универзитета у Нишу

Технички уредник

Владимир Благојевић

Превод резимеа

Гордана Игњатовић

Штампа

Медивест Ниш

Тираж

100

ISBN: 978-86-7148-325-4

---

Зборник радова је настао као резултат финансирања од стране Министарства  
просвете, науке и технолошког развоја РС према уговору евиденциони број  
451-03-65/2024-03/200120.

---

## САДРЖАЈ

<b>Реч уредника</b> .....	5
<b>Зоран Ђирић, Катарина Михајловић</b> МЕДИКОЛЕГАЛНИ АСПЕКТ АФЕКТИВНИХ СТАЊА .....	7
<b>Миомира Костић</b> НОРМАТИВНА ВИКТИМОЛОГИЈА – ДОВОЉНОСТ ИЛИ САМОДАТОСТ .....	25
<b>Срђан Голубовић</b> ИНСТИТУЦИОНАЛНИ ОКВИРИ ФИСКАЛНЕ ПОЛИТИКЕ У ЕВРОПСКОЈ МОНЕТАРНОЈ УНИЈИ .....	45
<b>Предраг Н. Цветковић</b> ПРЕТВАРАЊЕ НОРМЕ У ПРОГРАМСКИ КОД: УЛОГА НАЧЕЛА „ДИГИТАЛНЕ СПРЕМНОСТИ” .....	61
<b>Видоје Спасић</b> МОГУЋНОСТИ ЗАШТИТЕ ТЕЛЕВИЗИЈСКОГ ФОРМАТА КАО ПОСЕБНОГ ОБЛИКА ТВ ЕМИСИЈЕ.....	79
<b>Небојша Раичевић</b> МЕЂУНАРОДНИ НАДЗОР НАД ИЗВРШЕЊЕМ ПРЕСУДА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА.....	99
<b>Александар Ђорђевић</b> ВЛАДАРСКА ВЛАСТ И СУД КОД СЛОВЕНА У XIV ВЕКУ .....	121
<b>Милош Прица</b> ЗНАЧАЈ УПРАВНОПРОЦЕСНИХ ПРИНЦИПА НА ПРИМЕРУ ЈЕДНЕ УСТАВНОСУДСКЕ ОДЛУКЕ.....	131
<b>Милица Вучковић</b> ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У АНГЛОАМЕРИЧКОМ ПРАВУ .....	159



## РЕЧ УРЕДНИКА

Поштовани читаоци,

пред Вама је тринаест књига тематског зборника радова који Правни факултет Универзитета у Нишу публикује као резултат истраживања финансираног од стране Министарства науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије. Првих осам књига финансирано је у оквиру вишегодишњег пројекта „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору”, а наредна четири зборника финансирана су на основу годишњих уговора Министарства са Правним факултетом у Нишу. Овогодишњи зборник је, такође, финансиран на основу годишњег Уговора о реализацији и финансирању научноистраживачког рада закљученог између Министарства науке, технолошког развоја и иновација и Факултета бр. 451-03-65/2024-03/200120 од 05. 02. 2024. године. Зборник радова пред Вама садржи девет ауторских или коауторских радова наставника Правног факултета Универзитета у Нишу, који су ангажовани као истраживачи у оквиру Факултета као научноистраживачке институције. Радови у Зборнику посвећени су правним и сродним проблемима, и то како традиционалним, тако и модерним. У највећем броју радова аутори се дотичу људских права, разматрајући их са теоријског и практичног аспекта. Посебну захвалност дугујемо свим рецензентима радова који су својим ангажовањем дали значајан допринос објављивању ове научне публикације.

Ниш, децембар 2024. године

Главни и одговорни уредник

Проф. др Небојша Раичевић



**Др Зоран Ђирић,\***  
Редовни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,

UDK: 340.63  
UDK: 616.895:[343.222+347.426.4  
DOI: 10.5281/zenodo.14235784

**Кристина Михајловић,**  
Студент мастер студија,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

## **МЕДИКОЛЕГАЛНИ АСПЕКТ АФЕКТИВНИХ СТАЊА\*\***

**Апстракт:** Човекова емоционалност има утицај на бројне психичке процесе, које су од значаја за способности расуђивања и одлучивања. Она се састоји од три сегмента који су у међусобној повезаности: емоције (осећања), основно расположење и афекти. Једно од најприхваћенијих одређења афеката казује да су то интензивна, краткотрајна стања осећања, праћена телесним и изражајним променама. Ова веома моћна емоционална стања утичу на когнитивне, волунтаристичке и друге психичке процесе, због чега могу значајно мењати систем понашања особе, не ретко у форми агресивног понашање и чињења кривичних дела. Неки квалитети и карактеристике афективних стања препознају законска одређења, што је определило наслов рада и начин презентовања афективних стања. Афекти могу бити присутни и у кривичноправној и у грађанскоправној области, што им даје и посебан судско-психијатријски значај.

**Кључне речи:** афекти, раздражење, урачунљивост, нематеријална штета.

### **1. Увод**

Емоционални живот (афективитет) је део психичког живота који се преваходно заснива на субјективном доживљају објективне стварности, што, по неким ауторима, људској емоционалности дају квалитет

\* cira@prafak.ni.ac.rs, [ORCID ID 0000-0002-7243-9560](https://orcid.org/0000-0002-7243-9560)

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

ирационалности. Другим речима, један константан квалитет објективне реалности код различитих људи изазива различите унутрашње доживљаје, код неког позитивну емоцију, код неког негативну, а неки су индиферетни.

У структурално и неурофизиолошком смислу афективитет је резултат веома сложене анатомске и функционалне организације нервног система, посебно мождане коре, али и бројних неуралних веза између различитих делова мозга, исте или супротне хемисфере. Томе се додаје и значај различитих неуротрансмитера, што су најосновније анатомске и функционалне основе овог сегмента психичког живота човека.

У већини психијатријске литературе поље афективности је подељено на три главна дела: емоције, основно расположење и афекти (афективна стања). Околност да је основни предмет рада приказ медиолегалних аспеката афективних стања, о осталим деловима човековог афективитета даље неће бити речи, како не би оптеретили текст рада.

Са појмовног становишта и становишта одређења афеката не постоје значајније разлике у литератури, сем појединих финеса. Ковачевић<sup>1</sup> афекте одређује као „интензивно, краткотрајно стање осећања, праћено телесним манифестацијама”, што је доста слично одређењима да су „афекти интензивна, краткотрајна стања осећања праћена телесним и изражајним променама, који нагло настају и нагло предстају”. Лазовић и сар. наводе да се „Афектима сматрају емоције јаког интензитета, обично краћег трајања, које сужавају стање свети и ремете логичко размишљање”.<sup>2</sup> Ђирић наводи да ову „компоненту осећајног живота човека одликује наглост у настанку, релативно кратко трајања, велики интензитет и буран ток, а уз то се јасно манифестују телесне и изражајне промене”.<sup>3</sup>

Нагли настанак и релативно кратко трајање логично намеће и околност да се афекти брзо окончавају. Њихово окончање није увек једнако, тј. постоје различити модалитети исхода створеног афекта, што зависи од околности настанка, степена и квалитета афекта, обележја личности, као и утицаја одређених констелативних чинилаца.

Синтезом презентованих ставова могу се одредити следећа обележја афекта:

а) Нагли настанак и релативно кратко трајање;

<sup>1</sup> Ратко Ковачевић, *Форензичка психијатрија*, Бања Лука, 2000. године, стр.59.

<sup>2</sup> Александар Лазовић и сар., *Status psychicus*, Крагујевац, 2002. године, стр. 98.

<sup>3</sup> Зоран Ђирић, *Судска психијатрија*, Ниш, 2013. године, стр. 97.



б) Висок нивоу емоционалног узбуђења субјекта;

в) Појава телесних и изражајних промена;

г) Утицај на велики број психичких функција, који може имати такав квалитет и интензитет да се у мањој или већој мери у том кратком периоду може значајно изменити понашање субјекта;

д) Начини окончања афеката-исход створеног афекта.

а) Афекти по правилу нагло настају, што је у највећем броју ситуација повезано са неким спољним догађањима која имају значај и утицај на телесно и/или психичко стање особе. Због тога се говори о постојању узрока афекта или тзв. афективног повода. Управо квалитет и карактеристике афективног повода утичу на манифестацију различитих модалитета и врста афеката. Сам узрок афекта је таквог квалитета и степена да не изазива обичну емоционалну реакцију, као код осећања, већ је реакција интензивна и има своје даље психолошке реперкусије, као и телесне промене и промене у понашању. У свакодневном животу афект најчешће траје све док постоји афективни повод и још неко краће време по његовом окончању, када ће углавном долази и до престанка афекта.

Често се од стране психијатара, посебно оних у области судске психијатрије, сагледава усклађеност афективног повода са интензитетом и квалитетом афективне реакције. Другим речима, дају се судско-психијатријске процене које могу имати и свој правни значај. Осим престанка деловања афективног повода, на кратко трајање афеката утиче и околност да се током афективног узбуђења тело и психа налазе у једној специфичног и интензивној „стресној“ ситуацији, што у доводи и до исцрпљивања особе. Кратко трајање афекта детерминише и околност да се у највећем броју случајева афект окончава или психичком обрада афекта или његовим интензивним пражњењем, после чега се афект губи.

б) Интензитет емоционалног узбуђења код афеката је значајно већи у односу на остале сегмената емоционалног живота човека. Самим тим афекти утичу на глобално психичко функционисање у време њиховог постојања, а посредно и на стање осталих психичких функција и процеса. Са медијколегалног становишта ово се виђа и у кривично правној и у грађанскоправној области, што ће бити предмет наше опширније елаборације.

О интензитету афективног узбуђења углавном сазнајемо од особа које су у овом стању биле. Осим тога, о јачини емоционалног узбуђења може

сазнати и посредно, на основу сагледавања измена понашања, као и степена телесних, неуролошких и изражајних промена које се том приликом испољавају. Свака од наведених ситуација је индивидуална и печат јој даје и значај афективног повода у систему вредности личности, што ће се испољити и у домену интензитета афективног узбуђења.

Афективна стања, посебно она која су непријатна за особе, могу изазвати висок ниво емоционалног узбуђења, а последице могу бити веома озбиљне по психичко стање и контролу понашања. Овом приликом долази до сложених неуротрансмисивних промена, што за последицу може имати и смањења кортикалне контроле емоционалног узбуђења и адаптивног понашања.

в) Појава телесних промена у својој основи има тесну анатомску и функционалну повезаност можданих структура које су одговорне за емоционалне реакције са оним које су одговорне за контролу рада телесних органа. Такође, део ових нервних импулса се шири према одређеним можданим структурама које имају контролу над човековом моториком, што је значајна основа за манифестацију изражајних промена које постоје код афеката.

Телесне и изражајне промене се мањим делом запажају од саме особе које су у стању афекта, а много више од стране оних који су у непосредној околини особе у афективном стању. Управо ове околности су доста значајне у смислу да од стране надлежних правосудних органа буду забележени ти описи изгледа особа које су биле у стању афективног узбуђења, јер се на основу тога касније може, од стране судских вештака, закључивати да је постојало афективно стање, као и ког квалитета и степена је афект био. Ове околности треба бележити при саслушању неспоредних очевидаца неког догађаја са правним значајем, а у смислу регистровања података који могу упућивати на тадашње постојање афективног узбуђења. У том правцу треба и вршити едукацију кадрова у правосуђу, јер се често дешава да се овим околностима не придаје велики значај и не уносе се у изјаве ових сведока. Ово је посебно значајно са аспекта каснијег одређивања и обављања судско-психијатријских вештачења психичког стања особе *tempore criminis*, јер психијатар види извршиоца који није у стању афективног узбуђења, а потенцијално треба да да процену да ли је тог узбуђења било у време извршења кривиног дела.

Телесне и изражајне промене зависе и од врсте афекта у коме се особа налази, што ће бити приказано при сагледавању и опису врста афеката.

г) Афекти својим квалитетом и/или интензитетом, уз пратеће неуротрансмисерске и неурофункционалне промене, утичу на готово све психичке функције, мењајући њихову форму или садржај. Иако су најчешће део нормалних психичких доживљавања, афекти упливишу измене психичких процеса, што их у случајевима њиховог јаког интензитета, поставља на границу психичке нормалности и поремећаја. То се евидентира доминатно на плану клиничких манифестација током трајања афективних стања, а пошто је клинички ниво доминатан основ судско-психијатријске процене, то има и значај у сфери сагледавања медиколегалног значаја афективних стања.

У највећем делу психијатријске литературе посебно се издваја утицај афеката на свест, мисаони процес и контролу вољне активности. Ово има још већи значај у домену судске психијатрије, с обзиром да мисаони процес представља основ способности за расуђивање (способност схватања дела), док је воља и вољна активност база способности одлучивања (способност управљања својим поступцима), што су две основне премисе психолошких основа (не) урачунљивости. Међутим, нису само промене ових психичких функција оне које могу узроковати афекти, већ се измене могу утврдити на плану готово свих психичких процеса.

Дејство афекта на свест може бити различито, што зависи од врсте афекта, саме личности, општег стања особе, као и квалитета и интензитета афекта. Некада афект може довести до губитка свести у кратком трајању, посебно код афекта жалости. Некада афекти побољшавају нарушену свест, посебно код стања поспаности, што се виђа код афекта радости, али и других физиолошких афеката. Са судско-психијатријског становишта најзначајнији утицај афеката на свест је настанак стања сужене свести, тзв. афективно сужење свести. Наиме афекти, посебно они јаког интензитета, приводе јасној свести само мали број околних подстицаја и дражи, који су углавном везани за афективни повод, посебно када је он таквог квалитета да ствара доживљај озбиљне угрожености (страх) или повређености личности (гнев). Мимо афективног повода особа недовољно јасном свешћу обухвата остале околне садржаје, они су на периферији свести, па су чак доживљени нејасно и мутно или их уопште јасна свест тада не обухвата. Оваква измена свести, представља једну од основа за могуће измењено понашање, које некада има и криминогени карактер, односно води извршењу кривичних дела.

Осим свести, афекти, посебно они значајног степена, могу реметити мисаони процес, било по темпу, било по садржају и квалитету мишљења. Неки афекти успоравају мисаони ток (жалост, поједина стања страха), док га неки убрзавају (радост). Одређени јаки афекти могу условити

дезорганизацију мишљења, када мисли настају стихијски, неповезано и без довољно предвиђања последица тих идеја. То води компромитацији логичког расуђивања и доношења квалитетних закључака, када се са тешкоћом правилно сагледавају узроци, ток и исход реалне ситуације. С обзиром на овако нарушено мишљење, често постоји мањи или већи степен умањења способности схватања значаја дела, односно расуђивања. Афективна бура као да прекида везе и контролне механизме мождане коре, која иначе на нивоу мишљења „вага” логику и разборитост, те су реперкусије и на мишљење и на понашање често такве да може доћи до компромитације урачунљивости особе током трајања афективног стања.

Промене у афективним стањима често настају и на нивоу функције воље, а тиме и контроле понашања. Одређени афекти, посебно негативног садржаја по личност и јаког интензитета, могу дезорганизовати вољу и вољну делатност. Пошто је воља психички процес који покреће особу на активност, али и процес којим личност „кочи” непримерене подстицаје,<sup>4</sup> утицај афекта може бити такав да су активност и понашање особе измењени, непримерени и често у нескладу за друштвеним, обичајним, па и законским нормама понашања. С обзиром да слаби или изостаје инхибиторна улога мождане коре, ослобађа се агресија и настају агресивни поступци различитог квалитета и степена. Некада је ова агресија потпуно ван контроле особе, те настају поступци у којима агресија „празни” потпуно неконтролисано. Тако настају кривична дела где се евидентира велики број ударца, убода, пуцање „до последњег метка” или други облици разуздане агресије која није својство личности у нормалном стању, при чему је она испољена у веома кратком времену од почетка афективног стања. Оваква агресија често помаже вештацима психијатрима да закључују да је критичном приликом постојао афект јаког степена, уз постојање и других околности које на то упућују.

Памћење, тј. упамћивање и репродукција могу бити компромитовани за период трајања афективног стања. Већ је наведено да је свест јасно усмерена само на афективни повод, па особа није упамтила друге детаље критичне ситуације, чиме се они не могу појавити ни у процесу репродукције те ситуације. И ова околност може бити један од фактора на основу којих се у судско-психијатријском вештачењу може закључити да је извршилац дела био у афективном стању, посебно јаког степена.

Као и свест, пажња је доминатно усмерена на афективни повод, те се тешко преусмерава на друге садржаје, што упућује на то да је и ова

<sup>4</sup>Борислав Капамација, *Форензичка психијатрија*, Нови Сад, 1989. године, стр. 75.

психичка функција у афектима често измењена. Некада могу настати и измене у сфери перцепције, посебно код јаког страха, када настају илузије, тј. погрешно препознавање реално постојећих дражи.

Анализа афективних стања може, на глобалном нивоу, подсећати на реакцију „кратког споја”, с обзиром на околност да једна драж из околнине доводи до психичке „буре”, која у кратком периоду условљава значајну измену до тада адекватног понашања особе.

Могућа значајна измена психичких процеса у току трајања афеката, упућује да они могу бити разлог битно измењеног понашања особе, умањења или искључења контроле агресије и раличитих облика непримерених поступака и радњи. Због тога Капамаџија сликовито пореди афекта са побеснелим коњем кога јахач (личност са постојећим изменама) никако не може обуздати, нити знати у ком правцу ће он отићи и како ће се то „путовање” окончати.

д) Само одређење афекта, да брзо настаје и релативно кратко траје, упућује на околност сагледавања начина његовог окончања, односно исхода створеног афекта. Како ће се афект окончати зависи од бројних фактора, међу којима су и квалитет и интензитет афективног узбуђења, структура и динамика личности, евентуално претходно постојање неког менталног поремећаја, као и одређени констелативни и социјални фактори.

У највећем броју случајева афект се окончава интелектуалном обрадом, када преостали мисаони механизми успевају да се носе са ирационалном основом афекта и утичу да се афект надвлада, чиме личност успева да обезбеди контролу над негативним реперкусијама афекта, посебно у домену контроле понашања.

Одлагање афекта је таква врста исхода афективног узбуђења када се сама реакција временски одложи, посебно када је сама личност у неповољним околностима, те одлаже афект за неко друго место и време.

У ситуацијама када је афект таквог квалитета и јачине може изостати могућност да се рационалним факторима оствари контрола над афектом, јер он надвладава механизме одбране личности. Тада може доћи до експлозивног пражњења афекта, што се често претвара у физичку агресију и/или деструкцију према непосредној околини, посебно према афективном поводу. Овакав начин окончања афекта је посебно значајан са криминолошког, кривичноправног и судско-психијатријског становишта, јер се у овим ситуацијама манифестује понашање које може имати обележја кривичних дела.

Кумулација афекта је начин исхода афекта када се учестала афективна узбуђења „нагомилавају” код личности, а да она на претходне афективне поводе и настале афекте не реагује, углавном као последица интелектулане обраде или одлагања афекта. Међутим, под одређеним околностима долази до „преливања афективне чаше” и личност реагује много бурније него што је тренутни афективни повод, што може довести и до експлозивног пражењења и криминалног понашања особе.

Осим наведених, међу облицима окончања афекта срећу се и ирадијација афекта, пројекција афекта и потискивање афекта, који имају релативно мали значај у вршењу кривичних дела и судско-психијатријској пракси, те неће бити подробније елаборирани.

## **2. Разврставање афеката и могући начини њиховог окончања**

Према почетним критеријумима сагледавања афеката, постоје и њихове различите поделе. Међутим, на овом месту ће бити приказане оне које имају судско-психијатријски значај, како са аспекта теорије, али и примене у судској пракси.

Посматрано са становишта квалитета и интензитета афективног доживљаја и обележја афективних реакција афекти се разврставају у две групе: а) физиолошки афекти и б) патолошки афекти.

### **2.1. Физиолошки афекти**

Овакав назив ових афеката, чини се, доминатно произилази из тежње да се истакне да се они могу јавити код свих особа у одређеним афективно провокативним ситуацијама и да се не јављају на некој болесној основи. Другим речима, ове афекте могу имати сви људи.

У физиолошке афекте спадају страх, гнев, радост и жалост.

- Страх представља непријатно и мучно емоционално узбуђење јачег степена које настаје у ситуацијама постојеће или предстојеће егзистенцијалне угрожености за особу и/или њој веома блиску особу. Осим специфичног психолошког садржаја, у афекту страха постоје и јасно уочљиве телесне и изражајне промене, што је значајно евидентирати у сведочењима, јер могу бити основ за закључивање да је особа у критичној ситуацији била у овом афективном стању. Очи су углавном широм отворене („у страху су велике очи“), кожа лица бледа, зенице проширене, глас тих, некада са подрхтавањем, а присутне су и промене моторике. Оне могу бити различите, од подрхтавања делова тела или целог тела, преко моторичке укочености, до појачане моторичке активности

у форми бекства од узрока страха или борбе са њим, што ће све зависити од интензитета овог афекта.

На психичком плану могу се испољити све већ наведене измене психичких функција, од измена стања свести, поремећаја логичког резоновања и мисаоне процене ситуације, нарушене вољне активности, која може попримити некада и неконтролисану агресију према афективном поводу. Због измена стања свести, пажње и опажања, често постоји несећање свих детаља критичног збивања, ређа је потпуна амнезија. Све ово представља неку врсту клиничке слике афекта страха, коју веома, веома ретко могу да виде вештаци психијатри, те се процена постојања страха углавном заснива на подацима добијеним у току правног поступка, уз обавезни преглед те особе.

- Гнев (бес) представља врсту афекта који настају у ситуацијама када је личности нанешено зло или се препознају предстојеће непријатности за личност. Овде је поента повреда личности, а не угроженост телесног интегритета, а гнев се може испољити у ситуацијама када постоје препреке задовољавању потреба личности, када се повређује достојанство личности и систем вредности, када може доћи и до повреде угледа и части личности. Афект гнева не настаје само при повреди самог субјекта, већ када афективни повод вређа, деградира или понижава њему веома блиске особе. Овај афект пролази најчешће кроз 4 фазе у току своје еволуције, међу којима је и фаза афективне раздражености. Ово не треба мешати са појмом раздражености који се наводи у опису одређених кривичних дела (убиство и тешка телесна повреда на мах, убиство у прекорачењу нужне одбране).

Особа у афекту гнева има своје изражајне, телесне и моторичке промене. Чести су зајапуреност лица, појачана саливација, презнојавање, црвенило беоњача, појачани покрети, који су често нарушене координације. Телесни феномени, када би се обавио прегледом током овог афекта, били би и повећање крвног притиска, убрзан срчани рад, убрзано дисање. С обзиром на разлику изражајних и телесних промена у односу на остале афекте ове групе, од значаја је да се сведочење са оваквим описом забележи, јер ће олакшати судско-психијатријску анализу. На нивоу психичких измена, ког афекта гнева могу се појавити све оне које генерално афект може изазвати. Посебно је значајно постојање измена стања свести, груба нарушеност контроле агресије и тежи степен поремећаја мисаоног процеса, што некада води извршењу бруталних кривичних дела.

- Афект радости настаје у ситуацијама постојеће или предстојеће телесне или психолошке пријатности. Праћен је веселим изразом лица, осмехом, лице је лако црвено, а ове телесне манифестације прате појачани говор, појачана гестикулација, што је примерено основном емоционалном садржају. Овај афект нема већи значај у практичном судско-психијатријском раду.

- Жалост, као афект, настаје у ситуацијама ненесеног или будућег телесног или психичког бола и непријатности. У највећем броју случајева настаје у ситуацијама губитка особа које су веома значајне у вредносном систему личности. Овај афект прати мимичка експресија која је примерена основном емоционалном садржају, израз лица је тужан, чест је плач, мимика је оскудна, говор тих и успорен, успорена је моторика.

## **2.2. Патолошки афекти**

Ову врсту афеката одликује настанак таквог психичког стања у коме се евидентирају озбиљни психопатолошки феномени, који нису присутни код физиолошких афеката, те се говори да постоји озбиљни поремећај свих или скоро свих психичких процеса. Ови афекти настају на терену претходно постојећих психијатријских поремећаја (поремећаји личности, неке душевне болести, епилепсија, душевне заосталости, стања са оштећењима мозга), а веома ретко код психички здравих (у стањима тешке телесне исцрпљености услед болести или тешке физичке исцрпљености).

Најчешће карактеристике ових афеката су: - Веома брз настанак, чак брже у односу на физиолошке афекте; - Упадљива несразмера између квалитета и интензитета афективног повода и квалитета и јачине афективног узбуђења и реакције; - Постојање патолошких облика поремећаја свести, чешће по типу сумрачног стања, а ређе у форми делиратног помућења свести; - Поремећаји мисаоног процеса који се виђају код физиолошких афеката, уз појаву и краткотрајних несистематизованих суманутих идеја, најчешће из групе параноидних идеја; - Чулне обмане, са честом појавом визуелних или акустичких халуцинација; - Веома јак психомоторни немир, праћен скоро неубузданом агресијом и деструкцијом; - Нагли престанак; - Веома често се завршава „терминалним сном”, после чега се особа буди са присутном амнезијом за збивања у току периода трајања патолошког афекта, углавном у виду потпуне, а ређе делимичне амнезије,

Према узроку који до њих доводе праве се паралеле са физиолошким афектима. Тако су пандани физиолошком афекту страха препаст и



паника (која се генерише у групи људи), афекту гнева разјареност, а жалости очајање. Афект радости нема свој патолошки облик.

Афекти се према свом интензитету, посебно у судској психијатрији, разврставају у три основне групе. Ово је настало као резултат потребе да се, између осталог, утврди да ли постоји такав афект који одговара правном појму јаке раздражености, што би одговарало физиолошким афектима јаког интензитета. Такође, утврђивање интензитета афективног узбуђења има значаја и са аспекта сагледавања урачунљивости извршилаца кривичних дела, који се у време дела налазе у овим стањима.

У односу на интензитет испољавања афекти се деле на:

- Афекте слабог интензитета, код којих је степен афективног узбуђења релативно слаб, па последично нема ни значајнијег утицаја на остале психичке функције, а тиме, посредно, ни на систем понашања;

- Афекте средњег интензитета, код којих се манифестује средњи степен изражености афективног узбуђења, што је видљиво и на телесном плану и у сфери мимике и моторике. Иако је присутан и одређени степен утицаја на друге психичке функције, он није таквог степена да води у неконтролисане поступке, посебно оне агресивног карактера;

- Афекте јаког интензитета - осим клиничког, ови афекти имају и посебан правни и судско-психијатријски аспект. Степен изражености афективног узбуђења је јак, а следствено општим обележјима афеката и утицају на друге психичке функције нису ретки поремећаји понашања са квалитетом агресивног, што често води извршењу тешких кривичних дела. У односу на могућност постојања оваквих афеката, фокус судских психијатара мора бити највиши, како би се нашли елементи за њихово утврђење, јер од тога некада зависе и различите правне околности.

У делу форензичко-психијатријске литературе<sup>5</sup> наилази се на разврставање афеката по критеријуму поређења интензитета афективна повода са степеном афективног узбуђења. У том смислу се наводе – афекти примерени јачини дражи и – афекти непримерени јачини дражи. Код првих постоји усклађеност интензитета и квалитета афективног стања са значајем и карактеристикама афективног повода, што може упућивати да афективно стање зависи од самих карактеристика афективног повода. Код других, несклад између карактеристика афективног повода и афективне реакције, може упућивати на обележја личности или опште ментално стање ових особа, на низак праг толеранције на

---

<sup>5</sup> Ратко Ковачевић, *Форензичка психијатрија*, Бања Лука, 2000. године.

фрустрације или неке органске измене мозга. Код ове врсте афеката некада могу настати и обележја патолошких афеката.

### **3. Форензичко-психијатријски значај афеката**

Судско-психијатријски аспект афеката испољава се и у кривичноправној и у грађанскоправној области, те ће то бити и правац приказа ових околности.

#### ***3.1. Кривичноправни значај афеката***

На овом месту треба разврстати кривичноправни значај физиолошких и патолошких афеката.

Сами патолошки афекти представљају, према својим обележјима, облик психијатријског поремећаја који се у складу са правним прописима сврстава у стање привремене душевне поремећености, што је биолошки основ компромитације урачунљивости. С обзиром на озбиљну измењеност свих или скоро свих психичких процеса, са манифестацијом озбиљних психопатолошких феномена, ова стања мењају способност схватања значаја свог дела и/или способност управљања својим поступцима. У овим ситуацијама је реалтивно јасно да након оваквог налаза и мишљења вештака психијатра правник примењује одредбе из чл. 23 КЗ РС,<sup>6</sup> односно одредбе о неурачунљивости или битно смањеној урачунљивости, што ће зависити од процене вештака на основу клиничке феноменологије коју вештак психијатар установи.

У случајевима постојања физиолошких афеката, а према досадашњем презентовању њихових обележја, закључујемо да се ради о стањима која су са једне стране уобичајена за све људе и да не настају на болесној основи, а да са друге стране могући квалитет и интензитет психичких измена делимично издваја ова стања из домена психичке „нормалности”. Ово се посебно односи на афекте страха и гнева, јаког, а повремено и средњег интензитета, како са правног, тако и са судско-психијатријског становишта.

Из наведених разлога може се говорити да су физиолошки афекти повремено на граници између психички нормалног и патолошког, пре свега што промене психичких функција некада могу бити значајне. Са друге стране, физиолошки афекти, и по називу и по томе што могу

---

<sup>6</sup>Чл. 23 Кривичног законика Републике Србије, Сл. гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005-испр., 107/2005-испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

бити присутни код свих људи, не могу бити сврстани у стања која су биолошки основ за умањење или искључење урачунљивости, али могу утицати на способности схватања значаја свог дела и на усправљање својим поступцима. Ако овоме додамо да се преглед особе код које постоји сумња у постојање афективног стања *tempore criminis* врши са временском дистанцом у односу на време деликта, јасно је да су проблеми који се јављају пред вештаке психијатре доста изражени.

Са становишта права, афективна стања су одређена појмом раздражености, па је на правницима да на основу постојећих правних одређења афекте тумаче у склопу раздражености, а не да од вештака траже да се изјасне овим термином. Наиме, значајан део правне литературе раздраженост одређује као афективно стање, што се види и из става „Под појмом јаке раздражености треба разумети одређена афективна стања јачег интензитета која утичу на способност расуживања и одлучивања”.<sup>7</sup>

Физиолошки афекти, посебно страха и гнева могу постојати код различитих кривичних дела, па вештак психијатар треба да на основу прегледа и подробне анализе података из судских списа то да утврди, да определи врсту и интензитет афекта и да процену у којој мери је то афективно стање утицало на способност схватања значаја дела, а у којој мери на способност управљања својим поступцима. То је оно што вештак може и само то треба да учини. Ако има индиција да је постојао афект *tempore criminis*, а да нема потпуно сигурних параматара, има право да се изјасни и о степену вероватноће о постојању афективног стања и утицају на психолошки основ умањења урачунљивости.

Наше кривично законодавство садржи три кривична дела чија се квалификација не може извршити без претходног утврђивања постојања стања раздражености (афективног стања). То су убиство, тешка телесна повреда на мах, и убиство у прекорачењу нужне одбране. Код првих закон тражи постојање „јаке раздражености у коју је извршилац доведен без своје кривице нападом, злостављањем или тешким вређањем”. Код прекорачења граница нужне одбране, осим правних предуслова, неопходно је постојање јаке раздражености или препасти: „Учиниоцу који је прекорачио границе нужне одбране може се казна облажити. Ако је учинилац прекорачио границе нужне одбране услед јаке раздражености или препасти изазаване нападом може се и ослободити од казне”.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Зоран Стојановић, *Коментар Кривичног законика Републике Србије*, Београд, 2006. године, стр. 331.

<sup>8</sup> Чл. 19 ст. 3 Кривичног законика Републике Србије, Сл. гласник РС бр.85/2005, 88/2005-испр., 107/2005-испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014,

Приликом судско-психијатријских вештачења ових стања треба се изјаснити о следећим околностима:

1. Какво је стање душевног здравља извршиоца у време вештачења, као и психичко стање у време извршења кривичног дела. Ово прво је од значаја због могућег утицаја менталних поремећаја на испољавање афективног стања.
2. Каква су обележја структуре и динамике личности извршиоца и евентуална процена ових околности на настанак и испољавање афективног стања.
3. Сагледавање ранијег односа извршиоца и жртве деликта, посебно у смислу постојања неког пролонгираног провоцирања или наношења неправде извршиоцу од стране жртве. Ове околности су значајне при процени да ли је у дужем пределиктном периоду евентуално постојала кумулација негативних осећања код извршиоца.
4. Сагледавање ситуационих околности које су могле утицати на настанак и испољавање афективног стања.
5. Кључни део представља изјашњење о постојању афективног узбуђења у време извршења кривичног дела. То подразумева да вештак треба да одреди у ком афективном стању се извршилац налазио, јер је честа појава да не постоји само једна врста афекта, већ више њих, посебно истовремено постојање афекта страха и гнева.

Оно што сада следи је минуциозна анализа клиничког тока афективног узбуђења и динамике тог афекта. Није довољно навести да је афект постојао, већ дати целокупни његов ток за период критичног догађаја, са анализом свих елемената афеката од почетка до окончања афективног узбуђења. Тако вештак прати ток афективног узбуђења од његовог почетка до краја и евалуира измењеност психичких функција и по врсти и квалитету и по интензитету. Тек након овакве анализе даје се коначна оцена квалитета и врсте афеката, његове јачине и утицаја на способност схватања значаја дела и на способност управљања својим поступцима. Пракса показује да вештаци често наведу једнако умањење ових способности, а објективно психијатријско стање указује да је степен њиховог утицаја био далеко од једнаког.

Ако чињенично стање у судским списима упућује на две могуће афективне ситуације, вештак мора да се о свакој изјасни појединачно, а не

---

94/2016 и 35/2019.

да сам процењује која је могућност извесна и да да налаз само у односу на њу. Тиме прекорачује своја овлашћења, јер задире у оцену доказа и утврђивање чињеничног стања, што је искључива надлежност суда. Такође, вештак мора да употребљава термине из своје струке, а не да употребљава правне термине којима су одређени афекти. Ово треба да чини суд, након добијања налаза вештака психијатра.

### ***3.2. Грађанскоправни значај афективних стања***

Утврђивање афеката у грађанскоправним поступцима најчешће се среће у поступцима за утврђивање нематеријалне штете. Од афеката који се овде најчешће процењују су страх, гнев и жалост.

Закон о облигационим односима РС<sup>9</sup> у чл. 200 наводи да је страх један од основа нематеријалне штете. У психијатријским вештачењима углавном се страх сагледава у смислу постојања примарног и секундарног страха. Примарни страх је афект у правом смислу речи и представља негативно емоционално трпљење које је особа претрпела у ситуацији непосредне или предстојеће егзистенцијалне угрожености, како своје, тако и веома блиских особа. Секундарни страх је појам настао у развоју судске праксе и представља непријатно пролонгирано осећање услед забринутости за степен опоравка услед задобијених повреда. И један и други треба јасно одредити, проценити њихов степен, дужину трајања, као и измене у квалитету и интензитету током њиховог трајања.

С обзиром на презентовано одређење афекта гнева и афекта жалости, њихово постојање треба утврдити и са становишта постојања и са аспекта трајања. Афект гнева може се ценити као поремећај психичке равнотеже код свих штетних радњи које нарушавају психички интегритет особе (повреде угледа и части, повреде права личности и др.). Што се тиче афекта жалости, он може бити процењен као поремећај психичке равнотеже код смрти блиског лица или нарочито тешког инвалидитета блиског лица, уз сва претходно наведена правила и принципе психијатријског вештачења.

## **4. Закључак**

Афективна стања, као интензивна, краткотрајна емоционална стања, својим деловањем на целокупни психички живот човека, могу довести до значајних измена система понашања, са појавом агресивних посту-

---

<sup>9</sup>Чл. 200 Закона о облигационим односима Републике Србије, Сл. лист СФРЈ, бр. 29/78, 39/85, 45/89-одлука УСЈ и 57/89, Сл. лист СРЈ бр. 31/93, Сл. лист СЦГ бр. 1/2003-Уставна повеља, Сл. гласник РС бр. 18/2020.

пака, што може резултирати вршењем тешких кривичних дела. Осим тога, афективна стања су облик непријатног емоционалног трпљења, што се може појавити као предмет психијатријске процене у поступцима накнаде нематеријалне штете.

Наведене чињенице указују да је ово гранична област између права, психијатрије, па и психологије, што намеће потребу да вештаци психијатри добро познају материју из ове области у циљу стварања услова за што објективнија вештачења, као и даљи развој ставова у овој граничној, медиколегалној области.

### **Литература**

Ковачевић, Р. (2000). Форензичка психијатрија, Правни факултет у Бањој Луци-Центар за публикације

Лазовић, А., Ђукић-Дејановић, С., Раванић, Д. (2002). Status psychicus, Медицински факултет Крагујевац

Ђирић, З. (2013). Судска психијатрија, Центар за публикације Правног факултета у Нишу

Капамација, Б. (1989). Форензичка психијатрија, Матица српска, Нови Сад

Стојановић, З. (2006). Коментар Кривичног законика, Службени гласник, Београд

Кривични законик Републике Србије. Сл. гласник РС, бр. 85/2005, 88/2005-испр., 107/2005-испр., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

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

**Prof. Zoran Ćirić, M.D.,**

Full Professor,

Faculty of Law, University of Niš,

**Kristina Mihajlović,**

LLM Student,

Republic of Serbia

## **MEDICAL LAW ASPECT OF AFFECTIVE STATES**

### **Summary**

*Human emotionality, as a set of complex psychological processes, has a significant impact on numerous psychological functions that are important for reasoning and decision-making capacities. This segment of human personality includes emotions, moods and affects. In the psychiatric theory and forensic psychiatry, affects are defined as intense, short-term emotional states which are accompanied by physiological and behavioural phenomena. The intensity and quality of affective states may trigger a seriously altered state of consciousness, thinking and reasoning processes, and hinder one's voluntary control capacity. Affective states may also contribute to mental pain and suffering. Thus, it is important to assess their quality and intensity in this area as well. In this context, the paper presents the definition, types and characteristics of affective states, their consequences and impact on other mental and psychological processes. In particular, the paper discusses the importance of affective states in criminal law and civil law, with reference to certain legal institutes, such as: sanity, frustration/irritation, non-pecuniary damages, etc. The consideration of these circumstances is important in practical forensic-psychiatric activity, through forensic-psychiatric expertise, when expert assessment of the affective state can be of crucial importance for future judicial decisions. The paper also aims to clarify certain legal and psychiatric concepts related to affective states and ensure a better understanding of psychiatrists and lawyers activities in judicial practice.*

**Keywords:** *affects, aggravation, sanity, non-pecuniary damages.*





## **НОРМАТИВНА ВИКТИМОЛОГИЈА – ДОВОЉНОСТ ИЛИ САМОДАТОСТ\*\***

**Апстракт:** У раду, ауторка наглашава значај виктимологије као поддисциплина криминологије, која се бави питањима виктимизације, виктимогенезе и резилијентности. Осим изучавања жртава кривичних дела и других кажњивих радњи, у виктимологији се развила и либерална струја, којом су обухваћене не само жртве уличног криминалитета, већ и питања жртава мање видљивих облика криминалитета, попут криминалитета белог оковратника и структуралног криминалитета. Ауторка у раду наглашава питање резилијентности. У литератури је заступљено схватање да свако носи у себи капацитет за резилијентност. Међутим, појединац се мора наћи у одређеним ситуацијама које ће претходити томе да једна особа буде у стању да развије резилијентност, па је због тога свакоме неопходна извесна подршка.

**Кључне речи:** виктимологија, пенална виктимологија, општа виктимологија, резилијентност.

### **1. Увод**

Виктимологија се посматра као поддисциплина криминологије, у коју су укључене различите групе људи и интереса које заступају. То је област у којој се воде многобројне дебате и анализе и која окупља заједно интелектуалце, активисте невладиних организација и законописце,

---

\* kosticm@prafak.ni.ac.rs; [ORCID ID 0000-0002-1802-7733](https://orcid.org/0000-0002-1802-7733)

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

па у тој „узаврелој мешавини” настају бројне тензије.<sup>1</sup> Неки аутори примећују да је виктимологија „специфична и респектабилна академска научна дисциплина. Нова грана науке о жртви, али са транспарентним и осебујним дијапазоном, свеобухватним и интердисциплинарним истраживачким поступком”.<sup>2</sup> Или, „виктимологија је, најједноставније речено, знаност о жртви”, како тврди Шепаровић.<sup>3</sup> Ипак, без обзира на централно усмерење ка изучавању личности жртве, свим њеним активностима у интеракцији у механизму страдања (виктимизацији),<sup>4</sup> дакле феноменолошким и етиолошким обележјима одређене личности и процеса њеног страдања, намеће се и потреба изучавања колективних и апстрактних жртава, затим масовних жртава при кршењу норми међународног хуманитарног права или жртава извесних облика девијантности, попут проституције или наркоманије, на пример.

Осим тога, неки од истакнутих виктимолога, попут Андзенге (*Andzenge*), саму виктимизацију одређују као „представу”, начин на који себе сагледава појединац као жртва или групе особа као жртве, дакле вид субјективне перцепције, помоћу кога се остварује значајан утицај на ниво њихове виктимизације. Међутим, аутор наглашава да је важна и субјективна представа осталих актера у процесу виктимизације, која такође утиче на обликовање искуства и касније понашање жртава. Број „осталих” је велики: пријатељи, рођаци, посматрачи, грађани, односно сви они који имају сазнања о виктимизацији, затим организације које исказују извештај професионални интерес (државни органи или невладине организације), као и сами починиоци. Они сви, понаособ, уносе своју „субјективну” перцепцију у „објективни” догађај. Представа/перцепција заузима централно место у виктимолошком начину размишљања, истраживања и интервенције онда када се процес виктимизације изучава у склопу друштвеног конфликта. Циљ је да се током терапије измене представе/перцепције код жртава, као и њихов емоционални одговор на то, што је, у ствари, главно одредиште напретка у опоравку жртава.<sup>5</sup> Зато сам термин „виктимизација” почиње, сам по себи,

<sup>1</sup> Видети: Sandra Walklate, *Imagining the Victim of Crime*, McGrawHill, Open University Press 2007, стр. 29-30.

<sup>2</sup> Видети, на пример: Алија Рамљак, Миодраг Симовић, *Виктимологија*, Паневропски универзитет Апеирон, Факултет правних наука Бања Лука, Бања Лука 2006, стр. 3.

<sup>3</sup> Видети: Звонимир Шепаровић, *Виктимологија - студије о жртвама*, Информатор, Загреб 1998, стр. 5.

<sup>4</sup> Алија Рамљак, Миодраг Симовић, loc. cit.

<sup>5</sup> Илустративни пример за то налази се у недавном истраживању насељеника Јевреја у појасу Газе, током њихове принудне евакуације од стране израелских власти. Наиме, тврдња о важности перцепције коју имају жртве у овом се случају односи на развој

да добија један негативни ниво сагледавања. Особе које су учествовале у процесу виктимијације одбијају тај ниво и више нагињу употреби термина који наглашавају њихову могућност да савладају сопствене патње.<sup>6</sup> Пример да употреба различитих термина има суштинско, а не формално значење, јесте у називу Јевреја који су преживели холокауст за време Другог светског рата. У почетку они су називани „спашени од холокауста” („*Holocaust Rescued*“), што је значило да су остали живи захваљујући напорима других. У скорије време, многи желе да буду названи „преживели холокауст” („*Holocaust Survivors*“), зато што тај нови термин указује на промену статуса, од пасивних жртава ка активним даваоцима отпора, који су преживели захваљујући сопственим напорима.<sup>7</sup>

Бен-Дејвид (*Ben-David*) је 2000. године представио „виктимологију жртве” („*Victim's Victimology*“), као нову оријентацију, засновану на потреби вршења виктимолошких истраживања и праксе. Ова оријентација је усмерена на представе жртава и указује на значај научне методологије која ће се примењивати у односу на исказане потребе и интересе самих жртава и представља пример промене, у којој самоспознаја потреба жртава постаје примарни фокус, а не њихова права, како то намеће друштво. Јасно је да поступак „давања гласа”<sup>8</sup> потребама жртава не искључује давање гласа и правима жртава, тако да претходно додаје нову димензију потоњем.

Стара парадигма, која у први план ставља права жртава, може да се посматра као израз чисте моралности у односу на онога ко је жртва, док нова парадигма у први план истиче старање о моралности. Старање о томе обухвата не само заштиту права и интереса жртава, већ и стварање могућности које ће ићи у сусрет њиховим потребама. Садашња теорија у виктимологији изражава ову парадигму, истичући како област усмерену на акцију, тако и област академског и научног интересовања. Главна акција усмерена је на трансформацију представе/перцепције на било ком нивоу, од индивидуе до институције, ка културолошком и социјалном одређењу.

---

виктимизације и промена које су настале у представи како код жртава тако и код агресора, а све у контексту изведене евакуације. Одговор је био у колективном певању евакуисаних и у реакцијама које је то певање произвело. Видети: *Trends and Issues in Victimology* (eds. N. Ronel, K. Jaishankar, M. Bensimon), Cambridge Scholars Publishing, 2008, str. 3-4. <http://www.c-s-p.org/Flyers/978-1-4438-0069-3-sample.pdf>, приступ: 5.11.2009.

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> *Trends and Issues in Victimology*, op. cit., стр. 4.

Затим, у виктимолошким радовима новијег датума јасно се истиче да „ми обмањујемо себе ако мислимо да је понашање корпорација ирелевантно, чак и у односу на уско одређење криминалитета. На много начина, лоше поступање корпорација се чини са много више предумишљаја него већина од учињеног уличног криминалитета, који ми уобичајено прихватамо као злочиначко поступање и као виктимизацију”.<sup>9</sup>

Осим тога, у виктимологији се развила и либерална струја, којом су обухваћене не само жртве уличног криминалитета, већ и питања жртава мање видљивих облика криминалитета, попут криминалитета белог оковратника и структуралног криминалитета.<sup>10</sup>

Зато Мирс (*Miers*) примећује да „виктимологија има превише гласова да би дозволила било какву кохерентност у начину свог саопштеног разумевања света”,<sup>11</sup> док Рок (*Rock*) запажа њену „католичку” природу.<sup>12</sup> Указујући чак и на шире концепте унутар дисциплине, Фата (*Fattah*), канадски виктимолог, инсистира на раздвајање онога што он назива „хуманистичком виктимологијом” од „научне виктимологије”.<sup>13</sup> Наиме, чинећи ову разлику, Фата у први план ставља полазишта која проистичу из упоређивања тврдњи о виктимизираниости које су дате од стране оних који припадају покретима за заштиту жртава, с једне стране и оних чија су схватања о виктимизираниости више непристрасна, академска, односно више научне природе, с друге стране. Потреба за оваквим раздвајањем настала је у време када је овај виктимолог писао „изузетно прикладно”, дајући снажне конзервативне политичке тонове, удружене са многим схватањима проистеклим из покрета за права жртава у Северној Америци и њиховој способности да задобију пажњу државе. Међутим, тај потпури активизма и политичког утицаја на страни „гласа жртава” је нешто што се јавило и у развијеним земљама Западне Европе, Енглеској и Велсу, на пример, упркос релативно неутралном положају

<sup>9</sup>Ellias Robert, „Paradigms and Paradoxes of Victimology“, <http://www.aic.gov.au/publications/proceedings/27/elias.pdf>, приступ: 24.4.2009.

<sup>10</sup> Затим, радикално-критички правац утицао је на даље ширење предмета виктимологије, па се као предмет интересовања, осим жртава криминалитета, јављају и жртве других облика људског страдања, услед: загађења човекове околине, повреда и оштећења здравља на раду, бруталности полиције, дискриминативних институција и радњи других носилаца моћи и привилегија. Видети опширније: Константиновић-Вилић, С., Николић-Ристановић, В., Костић, М., *Криминологија*, Пеликан-Принт, Ниш, 2009, стр. 461-462.

<sup>11</sup>Sandra Walklate, loc. cit.

<sup>12</sup>Ibid.

<sup>13</sup>Ibid.

покрета за подршку жртвама у овим земљама.<sup>14</sup> Све до раних деведесетих година 20. века расли су како број и шароликост схватања група и индивидуа који су се залагали за права жртва у тим земљама тако и процес политичког концентрисања интереса жртва.<sup>15</sup>

Стога је у развоју виктимологије могуће идентификовати више различитих праваца, чија предметна и временска одређења варирају у зависности од приступа појединих виктимолога.<sup>16</sup>

## 2. Развој виктимолошког концепта – пенална виктимологија

Ипак, сагласност постоји о почецима виктимолошког приступа у криминологији, који несумњиво припадају: Хентигу (*von Hentig*), Вертаму (*Wertham*), као и Менделсону (*Mendelsohn*). Године 1941. Хентиг је објавио чланак под називом: „Запажања о интеракцији између учиниоца и жртве” (*„Remarks on the Interaction of Perpetrator and Victim”*), а касније, 1948. године и књигу из криминологије *Криминалац и његова жртва* (*The Criminal and His Victim*), у којој је једно поглавље посветио жртви злочина. Хентиг је третирао жртву као учесника/учесницу у злочину. Жртве је класификовао према природи њиховог учешћа у криминалном догађају. Тада је истакао да проучавање улоге жртве може да доведе до боље превенције злочина.<sup>17</sup>

Године 1947, Менделсон је изложио свој чланак на француском језику, на конгресу у Букурешту, у коме је употребио кованицу „виктимологија”. Слично Хентигу, Менделсон је своју пажњу усмерио на улогу жртва у процесу „стрмоглављивања/превагнућа” у криминалитет насиља, путем провокација, на пример.<sup>18</sup> Зато је за Менделсона понашање жртве морало бити узето у обзир као околност која је ублажавала кажњавање учиниоца. Управо стога, најважнији ниво политичке критике усмерен против пеналне виктимологије био је у томе да је овај

---

<sup>14</sup> Овакав исход најбоље илуструје теоријску и научну тврдњу да је тешкоћа око одређивања појма неке научне дисциплине повезана са одређењем садржаја њеног предмета, методама које се користе приликом проучавања тог предмета, различитим идеолошким концепцијама и приступима истраживача/истраживачица. Видети, на пример: Слободанка Константиновић-Вилић, Весна Николић-Ристановић, *Криминологија*, Центар за публикације Правног факултета у Нишу, 2003, стр. 18.

<sup>15</sup> Sandra Walklate, loc. cit.

<sup>16</sup> Видети опширније: Константиновић-Вилић, С., Николић-Ристановић, В., Костић, М., op. cit., стр. 461.

<sup>17</sup> Видети: Jan J.M. van Dijk, „Introducing Victimology”, стр. 1; <http://arno.uvt.nl/show.cgi?fid=77963>, приступ: 4.11.2009.

<sup>18</sup> Ibid.

потправац виктимологије стварао аргументе за окривљавање жртава због њихове судбине. Посматрано из историјске перспективе, Менделсон је 1956. године, када је у својим првим радовима усмерио пажњу на учешће жртве у злочину, исказао намеру за пружање одбране учиниоцима, тако што би се део кривице за страдање пребацио на жртву. У његовим каснијим виктимолошким радовима, као и код других аутора, учешће жртве у злочину је анализирано тако да се објасни динамика криминалног понашања, без икакве намере да жртва буде та која томе доприноси.<sup>19</sup>

Менделсон је, приликом развијања израженијег легалистичког приступа у типологији жртава (за разлику од Хентига), у својим каснијим идејама, изменио свој концепт „кривице жртве” у концепт „стрмоглављивања/превагнућа жртве”. Почев од тада, концепти стила живота и „стрмоглављивања/превагнућа жртве” створили су суштину, срж у највећем делу традиционалног виктимолошког приступа и на најбољи начин илуструју оно што Мирс (Miers, 1989) назива позитивистичком виктимологијом. Сама позитивистичка виктимологија подразумева „идентификацију фактора који доприносе ненасумичном обрасцу викт-мизације, фокусирање на насилне интерперсоналне злочине, као и настојање да се идентификују жртве које можда доприносе својој сопственој виктимизацији”.<sup>20</sup> Груписање сличних схватања, под једним називом позитивистичка виктимологија, одговара ономе што је Воклејтова 1989. године идентификовала као „конвенционалну виктимологију”, а Кармен 1990. године као „конзервативну виктимологију”.<sup>21</sup>

Под тим схватањима уобичајено се као криминалитет подразумева све оно што обухвата „нормалан”, обичан криминалитет, који се одвија „јавно”, као, на пример, крађе или улични криминалитет. Дакле, то је криминалитет свакодневног живота који занемарује приватну сферу нечијег дома, као и унутрашњу сферу пословних корпорација. То је такво схватање криминалитета које је спојено са конзервативним приступом у политици и о коме се расправљало у првим назнакама друштвених покрета који су се бавили питањима жртава. Овакав приступ био је карактеристичан и у иницијалним истраживањима криминалне виктимизације, а о томе је Кармен писао: „Конзервативци унутар виктимологије и покрета за права жртава виде кривичноправни систем

<sup>19</sup> Jan J.M. van Dijk, *op. cit.*, стр. 2-3.

<sup>20</sup> Videti: Sandra Walklate, *op. cit.*, стр. 31-32.

<sup>21</sup> Ibid.

као гарант ретрибутивне правде – пружајући жртви сатисфакцију кроз сазнање да ће учиниоци бити кажњени за своје злочине”.<sup>22</sup>

Но, ипак, сагледавање уличног криминалитета (феноменолошко-етиолошки), као и његове виктимолошке конотације, немогуће је отпочети без разматрања контекста односа социјалне и ретрибутивне правде и јављања сиромаштва, као криминогеног фактора, које на тај однос утиче.

Са становишта односа између друштвене правде и кривичног правосуђа могу се поставити извесна питања: код друштвене правде – о томе шта је неопходно да једно друштво буде праведно конституисано; код кривичног правосуђа – о основама праведног кажњавања.<sup>23</sup> Оно што иде у прилог друштвеној правди обично обухвата претпоставку да друштво може бити праведно само онда ако је предузело кораке којима је осигурана праведна расподела (редистрибуција) у располагању друштвеним богатством, а ако нема једнакости у располагању, онда бар неопходност задовољавања основних потреба<sup>24</sup> чланова тога друштва. С друге стране, у прилог кривичном правосуђу наводи се претпоставка да кажњавање може бити праведно само ако је засновано на јасним ретрибутивним принципима.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Walklate, S., op. cit., стр. 32. и 36.

<sup>23</sup> Видети чланак о значају концепта ресторативне правде за постизање равнотеже интереса жртве, друштвене заједнице и делинквента: Костић, М., „Успостављање стандарда за ресторативну правду“, *Темида*, Београд, бр. 1, година 10, март 2007, стр. 5-14.

<sup>24</sup> Постоје различити критеријуми за класификацију потреба. У литератури се наводе многобројне поделе – на опште и специфичне потребе, сталне и променљиве, незаменљиве и заменљиве, одложиве и неодложиве, природне, физичке и луксузне, стварне и замишљене и др. Нарочити значај има подела према начину на који се потребе задовољавају. Тако се могу разликовати: личне (када их човек задовољава као индивидуа и одлучује о врсти, приоритету, начину и времену задовољавања); заједничке (које се изражавају у кругу интересената и чине синтезу, а не механички збир личних потреба) и опште друштвене потребе (које се задовољавају у целом друштву и под истим условима за све чланове друштвене заједнице). Наведено према: Костић, М. „Потребе, социјалне разлике и криминалитет“, Зборник са научног скупа: *Узроци и последице социјалне диференцијације у нашем друштву данас*, Приштина, 1997, стр. 223-229.

<sup>25</sup> William C. Heffernan, John Kleinig: „Introduction“, u: *From Social Justice to Criminal Justice, Poverty and Administration of Criminal Law*, (ed. by William C. Heffernan, John Kleinig), Philosophy, 2000, стр. 1-24; <http://books.google.com/books?isbn=0195129857> (приступ: 7.7.09). Такође видети поставке учења класичне школе кривичног права: Константиновић-Вилић, С., Николић-Ристановић, В., Костић, М., op. cit., стр. 266-267.

Редистрибутивни концепт друштвене правде и ретрибутивни концепт кривичног правосуђа чине два основна и често повезана полазишта њихове условљености. Једна је веза емпиријске, а друга нормативне природе.

Емпиријска заснованост је у томе што је извесна форма редистрибутивне правде есенцијална за смањење обима криминалитета у напредним индустријским друштвима. Неједнакост у расподели прихода непосредно утиче на ниво криминалитета. Другим речима, што је већи диспаритет богатства између виших и нижих друштвених слојева у једној заједници, то је већа стопа криминалитета. Чак, тај обим може бити и виши у оним друштвима у којима је већа заступљеност оног дела становништва из нижих друштвених слојева који живе испод неопходног минимума прихода за задовољење основних потреба за егзистенцију.

Нормативна заснованост је у томе да су законом прописане кривичне санкције, приликом изрицања и деловања, мањкаве и то онда када се изричу оним особама којима друштвена правда није ни била доступна пре учињеног кривичног дела, па отуда тврдња да је „ретрибутивна правда могућа само у контексту редистрибутивне социјалне правде”.<sup>26</sup>

Оваква и слична њима теоријска размимоилажења имала су утицај на даљи развој виктимолошког приступа. Значајан тренутак за развој виктимологије била је 1968. година, када је Шефер (Schafer) објавио књигу *Жртва и њен криминалац: студија о функционалној одговорности (The Victim and his Criminal: A Study into Functional Responsibility)*. У самом наслову, у коме се парафразира назив Хентигове књиге, жртва је „у сржи ове монографије”.<sup>27</sup> Шефер представља виктимологију као независну студију о односу и интеракцији између учиниоца и жртве пре, за време и после злочина.

Као додатно објашњење о „стрмоглављивању/превагнућу” жртве у догађаје који су резултирали криминалним актом, налази се и разматрање обавезе учиниоца да чини добро, тиме што ће обештетити жртву, што, такође, даље спада у предмет интересовања виктимологије. Ово схватање предмета развио је и холандски виктимолог Нагел (Nagel) у својим радовима о „виктимолошкој мисли” у криминологији. Као и други „који крче пут” у овој области, Нагел се залаже за интеракционистичку виктимологију. Он је првенствено био заинтересован да објасни однос између учиниоца и жртве после извршења преступа. По Нагеловом мишљењу, кривичноправни систем треба да стреми задовољењу

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> Jan J.M. van Dijk, op. cit., стр. 2.



потребе да учинилац испашта за своје поступке, као и да жртва има потребу за ретрибуцијом, којој је придодата и потреба за помирењем.<sup>28</sup>

Фата, према схватањима које је изнео у својој књизи *Да ли је жртва та коју треба кривити? (Is the Victim to Blame?)* из 1971. године, такође спада у прву генерацију оних који припадају правцу пеналне виктимологије.

Сви ови аутори, чији су пионирски радови утицали на конституисање виктимологије, били су правници кривичари и/или криминолози. Њихово поље интересовања била је жртва, као кључна фигура у друштвеним процесима који су резултирали ка или произишли из кривичног дела. Напори за проучавање улоге жртве, као особе која је „превагнула“ у вршењу злочина, наставили су се и у емпиријским истраживањима Волфганга (*Wolfgang*) 1958. године, као и у Амировим (*Amir*) истраживањима силовања. Кључна тачка њихових учења је у жртви и њеном „стрмоглављивању“ или превагнућу у вршењу злочина, као један неутралан, не-легалистички приступ, за који се сматрало да ће објаснити испољавање криминалног акта.

Интересовање ових првих виктимолога наставља да утиче на формирање једне од главних струја која се наставља и унутар данашње виктимологије. Ова струја названа је пенална виктимологија, у односу на оно што се назива општа виктимологија. За следбенике пеналне виктимологије област интересовања је дефинисана кривичним правом: виктимологија је наука о жртвама недозвољених понашања која су инкриминисана одредбама кривичног права. Истраживања у области овог виктимолошког правца повезују податке који се односе на узроке злочина са оним подацима који се односе на улогу жртве у настанку злочина. Пенална виктимологија тражи динамичко, узајамно деловање између жртве и учиниоца. Сасвим подесан, алтернативни назив за ову струју био би интеракционистичка виктимологија.

### 3. Каснији развој виктимолошких схватања

Други, главни правац виктимологије обично се назива општа виктимологија („*general victimology*”). Као и пеналну виктимологију и овај правац је први експлицитно објаснио Менделсон. Године 1956, у једном од својих послератних радова, Менделсон је представио своје опште учење о ономе што је тада назвао „виктимитет“ („*victimity*”),<sup>29</sup> који треба

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> У новијим приступима изучавању ресторативне правде и виктимологије неки аутори излажу значење извесних термина, који ипак нису у уобичајеној употреби у радовима из виктимологије на домаћем језику. Тако, термин „виктимитет“ („*victimity*“)

умањити превентивном активношћу и пружањем помоћи жртвама. У каснијим радовима, Менделсон је предлагао установљавање клиника за жртве, у којима би се пружала помоћ жртвама, заснована на посебној личној, друштвеној и културолошкој теорији рехабилитације.<sup>30</sup>

Тиме је Менделсоново интересовање скренуто са злочина и са превенције злочина, на превенцију и олакшавање виктимитета, у најширем смислу. Менделсон је веровао да у субјекте проучавања треба да се укључе не само жртве злочина и злоупотребе моћи, већ и жртве несрећних случајева, природних катастрофа и „других Божјих дела”.<sup>31</sup> Он се залагао за развој опште виктимологије, као дисциплине на сопственим основама, независне од криминологије и кривичног права, која ће помоћи државама да минимализује људско страдање. Овакав став проистекао је, свакако, и из Менделсоновог личног искуства жртве кршења основних људских права, током Другог светског рата.

Иако Менделсон никада није био укључен у установљавање конкретних олакшица за жртве, он ипак може бити сматран духовним оцем онога што се сада назива „покрет за жртве”, који се и у развијеним и у мање развијеним земљама света развија од седамдесетих година прошлога века. Као видљива последица тог покрета, у многим земљама,

---

означава сва заједничка обележја жртава; „виктималан“ („victimal“) значи да особа поседује карактер жртве; „виктимогенично“ („victimogenic“) оно што ствара/формира жртве; и „виктимогенеза“ („victimogenesis“) оно што означава порекло или узрок виктимизације. Видети: Dr. John Dussich, *Keynote speech for the 12<sup>th</sup> Annual Restorative Justice Conference in Fresno, Oct 20 '06*; <http://peace.fresno.edu/rjp/docs/2006Dussich.doc>, приступ: 9.11.2009.

<sup>y</sup> радовима руских виктимолога се истиче да је виктимитет кључни концепт виктимологије у Совјетском Савезу (цитирани рад је објављен 1991, *прим.а*). Овај термин означава две перспективе. Једну, која посматра виктимитет као скуп личних карактеристика које утичу на његов/њен ризик да постане жртва криминалне виктимизације. Друга перспектива посматра виктимитет као пут који резултира у злочин. Посматрањем „виктимитетних“ карактеристика, могу се уочити: социопсихолошке личне карактеристике; затим, оне које одређују социјалне улоге и функције; потом, био-психолошке карактеристике (узраст и пол), као и оне које су одраз патолошког стања особе (психичко или соматско обољење). Емпиријска истраживања „виктимитета“, као резултанте злочина, обухватају радове Франка (Frank, 1972) који је вршио проучавање убиства под отежавајућим околностима. Ј. Гилинскиј, Л. Иванов, „Victimology in the SSSR (Union of Soviet Socialist Republics): Theoretical approach and Empirical Research”, *From Victims and Criminal Justice*, 1991, pp.160-178, eds. G. Kaiser, H. Kury, et al., NCJ-132477; <http://www.ncjrs.gov/App/Publications/abstract.aspx?ID=132483> (приступ: 9.11.2009).

<sup>30</sup> Jan J.M. van Dijk, *op. cit.*, стр. 3.

<sup>31</sup> Ibid.

одредбе којима се регулише кривични поступак измењене су тако да обезбеђују бољи положај жртвама злочина. Виктимолози су постали заступници жртава, са виктимологијом трансформисаном тако да је од виктимологије дела постала виктимологија делања. Паралелно са овако сагледаном глобалном променом, клиничка испитивања, која укључују жртве злочина и несрећа, проширила су се током последњих двадесетак година. Кључни сегмент на том истраживачком пољу је како треба помоћи особама под трауматским стресом или како последице пострауматског стреса треба превенирати или лечити. Без обзира што су криминолози, правници кривичари и социјални психолози дали важан допринос овом конкретном научном сазнању, ипак, сматра Ван Дијк да су већину „посла на овом пољу одрадили или одрађују психијатри и клинички психолози”.<sup>32</sup>

Досег ове врсте истраживања није ограничен само према жртвама криминалитета. Тачна природа озбиљних животних догађаја који изазивају трауматски стрес је од мале важности. Зато пажњу треба усмерити на третман и превенцију или ублажавање штетних последица.<sup>33</sup> Поремећаји пострауматског стреса су такође опажени и код жртава акциденталних догађаја, као и код природних катастрофа или саобраћајних несрећа.

Зато је Менделсон цео овај правац у виктимологији назвао општа виктимологија. Из изложеног схватања је јасно да се овај правац разликује не само по свом одређењу области којом се бави виктимологија, већ и по исказаном фокусу усмереном на помоћ или третман, пре него на анализу генезе виктимизације. Слоган који би одговарао овом правцу виктимологије био би да „виктимологија не треба да тежи да тумачи жртве, већ да им помаже. Зато би један алтернативни назив гласио ‘виктимологија оријентисана на помоћ’”.<sup>34</sup>

Општа виктимологија је привукла и политичку критику. Као аргумент се износи то да особе које је задесила нека минорна тешкоћа такође тврде да су жртве, па се тиме занемарује лична одговорност. САД су држава за коју се тврди да представља „културу негодовања”. У том контексту, спомиње се и „терапеутска култура” и „индустрија виктимизације”. Ипак, узимајући у обзир сву озбиљност виктимизације, као предмета виктимолошке расправе, овај критички став, сам по себи

---

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> Многа истраживања су усмерена на питања преживљавања Холокауста и других постопака чињених током Другог светског рата и на најбоље методе којима ће се помоћи жртвама у њиховом преликном понашању. Видети: Ibid.

<sup>34</sup> Jan J.M. van Dijk, op. cit., стр. 5.

као изолована расправа, нема значаја. Међутим, критички став према могућим претеривањима „примењене виктимологије”, како Ван Дијк примећује, мора да буде поздрављен добродошлицом.<sup>35</sup>

У многим државама, општа виктимологија је институционално повезана са заступањем жртава и приступом одређеним службама у развијеним земљама света. Студије о критичкој евалуацији, урађене од стране независних истраживача, су од виталног значаја за побољшање рада тих служби. Виктимолози, заступници пеналне перспективе, обично не деле „разметљивост“ при пружању професионалне помоћи жртвама, постављајући „природна“ питања која се односе на теоријску заснованост и ефикасност пружене помоћи. Они такође могу помоћи да се одржи равнотежа код давања преувеличаних тврдњи о статусу жртве, од стране посебно заинтересованих група.

На крају свог критичког става, Ван Дијк примећује да је у неким клиничким истраживањима жртва злочина, занемарена криминална природа жртвиних проблема. Уместо тога, пажња је усмерена на клиничке симптоме пацијента. Правници кривичари некада радо прихватају медицински приступ жртвама. Ако се питања жртва злочина могу успешно пребацити на професије које пружају лечење, онда се кривичноправни систем „не треба тиме да замара и може окупирати себе искључиво односом између државе и учиниоца”.<sup>36</sup> У том случају не постоје никакви политички притисци да се промени постојећи кривични поступак. Ван Дијк наглашава још једном улогу пеналних виктимолога и њихову сарадњу са феминистички оријентисаним виктимолозима/виктимолошкињама, у пружању потпоре против таквих професионалних коалиција које не поступају у најбољем интересу жртве.

Уопште, на ову тему, а и по ширем одређењу, многи криминолози изнели су и друге критичке ставове. Тако, Креси (*Cressey*) даје прилично строг критички став 1992. године, о виктимологији уопште, а и односу према жртвама: „Виктимологија је... не-академски програм под којим се арбитарно окупио мишмаш идеја, интереса, идеолошких ставова и истраживачких метода... (и) карактерише је неусаглашеност између две подједнако пожељне оријентације према људској патњи – хуманистичка и научна... (Међутим), хуманистички приступ тежи да буде осуђен зато што се сматра више пропагандом, а мање науком, а научни тежи да буде осуђен зато што није довољно усмерен на друштвену акцију. Боље би можда било да се свака од поставки викти-

<sup>35</sup> Ibid.

<sup>36</sup> Ibid.

молога искључи, ако је одељена од друге и ако формира заједништво изван сенке виктимолошког кишобрана”.<sup>37</sup>

У ствари, Кресово мишљење је оштро исказан став сличан ономе који износи Ван Дијк на рачун опште виктимологије и клиничком приступу жртви. Наиме, тумачећи Кресијеву огорченост, Елија (*Elias*) даље објашњава да је овакав Кресијев приступ проистекао из пренаглашеног виктимолошког става од стране заступника жртава, чији „жар“ за промовисањем политике у корист жртве „утиче на нашу способност да спроведемо објективно научно истраживање”.<sup>38</sup>

Кресијева размишљања нашла су свог одјека код Фате, који истиче да је виктимологија превише залутала из теорије и науке и „постала сувише идеолошки, активистички и политички усмерена. Заступници жртава су некада тако заокупљени сликањем јаросне слике да искривљују злочин, његов удар, његову учесталост и његове жртве”.<sup>39</sup> Фата износи једну илустрацију која се односи на опасност „мисионарског жара”, често практикованог од стране заступника жртава: „крсташки рат” против злостављања деце често је водио ка лажним оптужбама; презумпцији кривице, пренаглашеном одвајању детета и непотребном страху и сумњама међу родитељима, онима који професионално брину о деци и самом децом. Заступници жртава такође ризикују стигматизацију жртава, као беспомоћних бића, обезбеђујући неоправдан посебан третман за њих, узимајући у обзир да у било ком друштву жртве треба да имају право на помоћ.

Слично мишљењу Кресија и Фате, свој критички став износи и Хардинг (*Harding*), наглашавајући да је политизовање виктимологије „изопачило” кривично правосуђе, са кобним последицама по оба приступа. Покрет за права жртава, наглашава Хардинг, промовисао је права селективно – за одређене жртве, као и неоправдану претпоставку да су права жртава важнија у односу на права или вредности у целом друштву. Тиме се овековечује лажна нулта борба између интереса жртава и интереса учинилаца, која промовише неефикасну, конзервативну криминалну политику.<sup>40</sup>

---

<sup>37</sup> Видети: Robert Elias, „Paradigms and Paradoxes of Victimology”, стр. 9; <http://www.aic.gov.au/publications/proceedings/27/elias.pdf>, приступ 24.4.2009. године

<sup>38</sup> Robert Elias, op. cit., стр. 12.

<sup>39</sup> Ibid.

<sup>40</sup> Ibid.

#### 4. О резилијентности у виктимологији

Независно од академских расправа, могућност да се постане жртва злочина је свакодневно постојећа у животу било које особе. Чињеница, непобитно и неспорно прихваћена, је да се жртве претрпљеног криминалног акта сусрећу са новим изазовом – а то је претрпљени страх и реакције на њега. „Њихов се свет окренуо наопако и они се морају борити са тим најбоље што умеју”.<sup>41</sup> Неке су жртве у тој мери трауматизоване да могу да добију персоналне и менталне здравствене тешкоће, које даље ометају њихову дневну егзистенцију. Међутим, многе од жртава ипак успевају да „издрже олују”, без тражења професионалне помоћи или чак избегавају да изазову било какву пажњу служби за помоћ жртвама. За те особе се сматра да могу да среде своје сопствене изворе снаге и поново изграде своје животе. Професионалци, који се баве жртвама злочина, обично се сусрећу са жртвама онда када су оне у великој мери изнурене претрпљеном виктимизацијом. Зато се и развило схватање да су све жртве трауматизоване. У ствари, за жртве злочина се сматра да могу да искажу различите нивое резилијентности и широки спектар реакција, позитивно и негативно савладавање тешкоћа, као и способности да се крене напред.<sup>42</sup>

У радовима из области психологије, деведесетих година прошлога века, развио се нови правац из резултата истраживања појединачних разлика у осетљивости на стрес. Правац „на-здравље-оријентисан” заснива се на уверењу стручњака да „људска врста поседује урођени капацитет за превазилажење неповољних животних околности и ситуација”, односно резилијентност.<sup>43</sup> Ова тврдња поткрепљује се самом биолошком, физичком грађом људског тела, односно у мишићном и скелетном систему.<sup>44</sup>

<sup>41</sup> James K. Hill, „Victimization, Resilience and Meaning-Making: Moving Forward in Strength”, *Victims of Crime Research Digest, Issue No. 2*, Department of Justice Canada, [http://www.justice.gc.ca/eng/pi/rs/rep-rap/rd-rr/rd09\\_2-rr09\\_2/p1.html](http://www.justice.gc.ca/eng/pi/rs/rep-rap/rd-rr/rd09_2-rr09_2/p1.html), приступ: 9.11.2009.

<sup>42</sup> Ibid.

<sup>43</sup> Сама реч резилијентност се може одредити на више начина, као на пример: способност да се „одскочи” уназад у оквир, позицију или способност обнављања снаге, духа, хумора и то брзо, полетно. Сама психолошка снага је способност човека да успешно савладава психолошке стресове и недаће модерног друштва. Видети: *Psychology of new hope and faith*; <http://www.occult-advances.org/nc-spi-new-hope-faith.shtml>, приступ: 26.5.2009.

<sup>44</sup> Резилијентност физичких особина појединца огледа се у способности самоизлечења људског тела (поломљене кости, повреде мишића и сл., који се сами могу обновити).

Појединци са капацитетом за резилијентност су у ствари такве особе које поседују изванредан склоп постулата или ставова о себи који утиче на њихове поступке и вештине које развијају. С друге стране, ти поступци, као и умешност којом располажу, утичу на склоп постулата и ставова, па постоји један непрекидни интерактивни и динамични процес између њих.<sup>45</sup>

У литератури је заступљено схватање да свако носи у себи капацитет за резилијентност. Међутим, појединац се мора наћи у одређеним ситуацијама које ће претходити томе да једна особа буде у стању да развије резилијентност, па је због тога свакоме неопходна извесна подршка.<sup>46</sup> Односно, у неким научним круговима, заступљено је схватање да се резилијентност односи само на неке појединце који су већ превладали извесне стресове или недаће. Ипак, то је концепт који треба проширити тако да постане примарни фокус у личном животу сваке особе, без обзира да ли је та особа имала искуство са неприликама већих размера. Ово из разлога што сваки појединац иначе доживљава неки ниво стресних и изазовних ситуација у свакодневном животу.<sup>47</sup>

Резилијентни склоп нечије личности састоји се, у ствари, од више чинилаца, као што су: осећање контроле над својим животом; умеће како оснажити нечију издржљивост на стрес; постојање емпатије; показивање способности за комуникацију и друге међуљудске способности; поседовање истинских вештина за решавање проблема и доношење одлука; постављање реалних циљева и очекивања; учење, како из успеха, тако и из неуспеха; поступање као корисног члана друштвене заједнице; живљење одговорног живота, заснованог на озбиљним вредностима; осећање посебности када се помаже другима да се осећају добро, и сл.<sup>48</sup>

Ипак, данашњој обимној литератури о резилијентности претходила су сазнања и истраживања које је спровела психолошкиња Еми Вернер (*Werner*), па се она и сматра утемељивачицом идеје о резилијентности<sup>49</sup>

---

<sup>45</sup> Видети: Robert Brooks, Sam Goldstein: *The Power of Resilience*, p. 3; (приступ: 26.5.2009); <http://books.google.com/books?id=IFevbnWr5MAC&printsec=frontcover&dq=Resilience#PPP1,M1>

<sup>46</sup> Видети: *Psychology of new hope and faith*, loc. cit.

<sup>47</sup> Robert Brooks, Sam Goldstein: *The Power of Resilience*, loc. cit.

<sup>48</sup> Ibid.

<sup>49</sup> Истраживања резилијентности показују како се појединци успешно развијају упркос ризику за менталне болести и неповољним животним условима; и демонстрирају да чиниоци који се често називају факторима ризика - не представљају поуздане предикторе психопатологије. Видети опширније: Зотовић, М., „Стрес и последице

у развојној психологији. Она се често назива „мајком резилијентности”, због својих иницијалних и базичних истраживања у овој области. Вернер је спровела тридесетогодишње истраживање становника острва Кауаи. Узорак је обухватио 505 испитаника који су рођени 1955. године. Половина броја деце, чији су родитељи били радници на плантажама шећерне трске, били су рођени у сиромаштву. Пошто је индустрија шећера пропала током наредних тешких година, то је скоро сигурно значило да ће та деца и даље живети у сиромаштву. Испитаници су одрастали у окружењу испуњеним страхом, злостављањем и алкохолизмом. Вернер сматра да, уколико се пође од теоријског концепта жртве у циљу прогнозирања будућег живота испитиване деце, се може извести једноставан закључак да ће та деца до своје двадесете године живота одредити своју будућност, тако да наставе да живе животом испуњеним криминалом, алкохолизмом, незапосленošћу и незнањем. Међутим, резултати истраживања су показали да једна трећина те деце није запала у описану ситуацију. У ствари, сви су били добри ђаци и отпочели успешне каријере, а себе су описивали као „компетентне одрасле особе”.<sup>50</sup>

Сличан пример постоји и у истраживању које је спровео Џон Дефреин (*John DeFrain*) и његови сарадници. Они су испитивали групу од четрдесет одраслих особа које су током детињства биле злостављане. Истраживачи су као циљ поставили да утврде да ли те одрасле особе носе у себи било какве ожиљке из детињства. Свако од испитаника је потврдио да носи у себи ожиљке свог детињства. Резултати испитивања су даље показали да 11% испитаника доживљава себе као особе које једва преживљавају, док је 83% испитанка изјавило да је превазишло искуства из свог детињства и да су изградили бољи живот за себе. Ипак, 57% свих испитаника је потврдило да нема са ким да разговара.<sup>51</sup>

Резултати наведених истраживања само су илустрација о значају који учење о резилијентности има за жртве злочина. Казаре-Левисон (*Casarez-Levison*), на пример, развила је једноставан модел како се људи померају из положаја члана опште популације ка положају жртве, а одатле ка томе да стекну назив „преживели”. Она је указала на то да се људи померају из стања које је претходило вршењу злочина (превиктимизација) ка кривичном делу (виктимизација), а одатле према иницијалном савладавању и прилагођавању (транзиција) и коначно,

стреса: приказ трансакционистичког теоријског модела“, *Психологија*, 2002, Вол. 35 (1-2), 3-23, [www.doiserbia.nbs.bg.ac.yu/.../ft.aspx?id=0048-57050201003Z](http://www.doiserbia.nbs.bg.ac.yu/.../ft.aspx?id=0048-57050201003Z), приступ: 21.1.2009.

<sup>50</sup> Видети: *Psychology of new hope and faith*, loc. cit.

<sup>51</sup> Видети: *ibid.*



ка настављању даље свог живота (резолуција). Модел је чак и поједностављен, тиме што је пажња усмерена на психолошку снагу коју је особа могла да искаже пре и за време кривичног догађаја, као и на ону снагу која је још видљивија, пошто се особа суочава са злочином и креће напред.<sup>52</sup>

Петерсон и Селигмен (*Peterson, Seligman*) су идентификовали карактерне особине отпорности и способности, које су заједничке различитим културолошким поставкама. Листа садржи следеће карактерне особине отпорности, које су издвојене на основу човекових способности: мудрост и знање: креативност, радозналост, отворени дух, љубав или учење љубави и перспективност; одважност: смелост, упорност, исправност и виталност; хуманост: љубав, љубазност и социјална интелигенција; праведност: грађански дух, неустрашивост и способност да се буде вођа; трезвеност: опрост/милосрђе, скромност/пристојност, обазривост и самоконтрола; трансцедентност: уважавање лепоте, захвалности, наде, хумора и духовитости.<sup>53</sup>

Сигурно је једно, да суочавање са стањем криминалне виктимизације и успешно савладавање учешћа у кривичноправном систему или суочавање са оптужбама на суду (окривљавање жртве, на пример, *прим.а.*) захтева поседовање многих од побројаних карактерних особина. У ствари, може се изнети тврдња да професионалци, који се у свом свакодневном раду сусрећу са жртвама злочина пружајући им помоћ, проводе већи део времена изграђујући и/или подупирући многе од ових особина код жртава. Из клиничке перспективе, лакше је развити ове особине код особа које их већ поседују, него покушавати са развијањем нових, које особа пре није поседовала, нарочито током стресног периода.<sup>54</sup>

Питања везана за објашњење резилијентности у виктимолошком приступу немогуће је окончати једним ставом, закључком или приступом. Ипак, неки аутори, попут Хила, истичу да би било корисно за оне који професионално раде са жртвама да прихвате позитиван приступ савладавању препрека и свест о постојању резилијентности, што заједно представља главне чиниоце у способности жртава да схвате значење онога што им се догодило и крену даље са својим животом. Ова суштина снаге може бити идентификована и развијена чак и код најизнуренијих жртава злочина. Подстицање жртава на ту снагу и потпомагање раста

---

<sup>52</sup> James K. Hill, loc. cit.

<sup>53</sup> Видети: *ibid.*

<sup>54</sup> Видети: *ibid.*

позитивног надвладавања траума, утиче на жртве да брже развију свест о томе шта им се стварно догодило.<sup>55</sup>

Ова кратка разматрања о виктимологији и из виктимологије треба само да подсети да се траума и бол из криминалне виктимизације морају поднети са снагом духа и достојанствено. Све оне који су доживели да буду жртве треба, ипак, подсећати и на те околности.

## Литература

Brooks, R., Goldstein S. (2004): *The Power of Resilience*, McGraw Hill Professional, 2004., p. 3 <http://books.google.com/books?id=IFevbnWr5MAC&printsec=frontcover&dq=Resilience#PPP1,M1>

van Dijk, J.J.M. (1999). „Introducing Victimology“, in: J. J. M. van Dijk, R. G. H. van Kaam, & J. Wemmers (Eds.), *Caring for crime victims: Selected proceedings of the 9<sup>th</sup> International Symposium on Victimology*, Amsterdam, 25-29 Aug. 1997, Criminal Justice Press, Monsey, NY. 1999. 1-12.

Dussich, J. (2006). *Keynote speech for the 12<sup>th</sup> Annual Restorative Justice Conference in Fresno Oct 20 '06*, <http://peace.fresno.edu/rjp/docs/2006Dussich.doc>, приступ: 9.11.2009.

Ellias, Robert (1996). „Paradigms and Paradoxes of Victimology“, in: *International victimology : selected papers from the 8th international symposium* (Ch. Sumner, M. Israel, M.I O'Connell, R. Sarre (eds.), Australian Institute of Criminology; <http://www.aic.gov.au/publications/proceedings/27/elias.pdf>, приступ: 24.4.2009.

Gilinskij, J., Ivanov, L. (1991). „Victimology in the SSSR (Union of Soviet Socialist Republics): Theoretical approach and Empirical Research“, *From Victims and Criminal Justice*, 1991, pp. 160-178, (G. Kaiser, H. Kury, et al., eds.), NCJ-132477, <http://www.ncjrs.gov/App/Publications/abstract.aspx?ID=132483>, приступ: 9.11.2009.

Hill, J. K. (2009). „Victimization, Resilience and Meaning-Making: Moving Forward in Strength“, in: *Victims of Crime Research Digest, Issue No. 2*, Department of Justice Canada, [https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/cj-jp/victim/rd09\\_2-rr09\\_2/p1.html](https://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/cj-jp/victim/rd09_2-rr09_2/p1.html), приступ: 9.11.2009.

Heffernan, W. C., Kleinig J. (2000). „Introduction“, in: *From Social Justice to Criminal Justice, Poverty and Administration of Criminal Law*, (W. C. Heffernan, J.Kleinig eds.), 2000, Philopsohy, str. 1-24, <http://books.google.com/books?isbn=0195129857>, приступ: 7.7.09.

<sup>55</sup> Видети: *ibid.*

Константиновић-Вилић, С., Николић-Ристановић, В., Костић, М. (2009). *Криминологија*, Пеликан-Принт, Ниш

Константиновић-Вилић, С., Николић-Ристановић, В. (2003). *Криминологија*, Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Нишу

Костић, М. (2007). „Успостављање стандарда за ресторативну правду“, *Темида*, Београд, бр. 1, година 10, март 2007. 5-14.

Костић, М. (1997). „Потребе, социјалне разлике и криминалитет“, Зборник са научног скупа: *Узроци и последице социјалне диференцијације у нашем друштву данас*, Приштина, 1997. 223-229.

Рамљак, А., Симовић, М. (2006). *Виктимологија*, Паневропски универзитет АпеироН, Факултет правних наука Бања Лука, Бања Лука

Ronel N., K. Jaishankar, M. Bensimon eds.(2008). *Trends and Issues in Victimology* (eds. by N.i Ronel, K. Jaishankar, M. Bensimon), Cambridge Scholars Publishing, 2008, [https://www.researchgate.net/publication/261676355\\_Trends\\_and\\_issues\\_in\\_victimology](https://www.researchgate.net/publication/261676355_Trends_and_issues_in_victimology)

Шепаровић, З. (1988). *Виктимологија - студије о жртвама*, Информатор, Загреб

Walklate, S. (2007). *Imagining the Victim of Crime*, McGrawHill, Open University Press

Зотовић, М. (2002). „Стрес и последице стреса: приказ трансакционистичког теоријског модела“,

*Психологија*, 2002, Вол. 35 (1-2), 3-23, [www.doiserbia.nbs.bg.ac.yu/.../ft.aspx?id=0048-57050201003Z](http://www.doiserbia.nbs.bg.ac.yu/.../ft.aspx?id=0048-57050201003Z), приступ: 21.1.2009.

**Prof. Miomira Kostić, LL.D.,**  
Full Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **NORMATIVE VICTIMOLOGY: SELF-SUFFICIENT AND SELF-REGULATED**

### **Summary**

*In normative victimology, the old paradigm focuses on the rights of victims, while the new paradigm emphasizes the concern for morality. As noted in the introductory remarks, the current victimological theory highlights the new paradigm, which is reflected both in the academic and scholarly interest and in action-oriented endeavours. In the second part of the paper, the author focuses on the concept of victimology and the development of criminal (penal) victimology. For the proponents of criminal victimology, the area of interest is defined by criminal law; thus, victimology is the science of victims of illegal behavior that is incriminated by criminal law provisions. Research in the field of criminal victimology connects the data related to the causes of crime with the data related to the role of the victim in generating the crime. Quite appropriately, an alternative name for this type of victimology would be interactionist victimology. The third part of the paper elaborates on general victimology. In many countries, general victimology is institutionally linked to victim representation and access to certain services. The fourth part of the paper focuses on resilience in victimology, as an innate capacity of every human being. However, in order to develop resilience, an individual must face the adversity and receive adequate support. These brief reflections on victimology should serve as a reminder that the trauma and pain of criminal victimization must be endured with fortitude and dignity. All victims should be constantly reminded of those circumstances.*

**Keywords:** *victimology, criminal/penal criminology, general victimology, resilience.*

**Др Срђан Голубовић,\***  
Редовни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

UDK: 336.2/.6:[339.923:061.1EU  
UDK: 339.738:061.1(4)  
DOI: 10.5281/zenodo.14235896

## **ИНСТИТУЦИОНАЛНИ ОКВИРИ ФИСКАЛНЕ ПОЛИТИКЕ У ЕВРОПскоЈ МОНЕТАРНОЈ УНИЈИ\*\***

**Апстракт:** Монетарна интеграције држава чланица Европске уније није била праћена и фискалном интеграцијом. Уместо фискалне уније, Европска монетарна унија подржана је специфичним институционалним оквирима којима се намећу ограничења у вођењу фискалне политике држава чланица. Поред клаузула којима се ограничава монетарно финансирање буџетског дефицита и забрањује преузимање дугова од стране Уније, као главни елементи фискалних оквира Уније издвајају се: инструменти за координацију фискалних политика држава чланица, фискална правила и уређени начина поступања у случају када се земље суоче са прекомерним дефицитом или високим јавним дугом. У раду се указује на континуиран процес доградње и реформе фискалних оквира ЕМУ, а све у циљу осигурања фискалне стабилности.

**Кључне речи:** Европска монетарна унија, фискална стабилност, фискална правила, европски семестар.

### **1. Увод**

Стварање Европске монетарне уније и увођење евра 1999. године, као заједничке валуте, свакако је највеће достигнуће у евроинтеграционом порцесу. Монетарна сувереност пренета је на наднационални ниво, што значи да је одговорност за вођење монетарне политике Уније пренета на Евросистем, који сачињавају Европска централна банка (ЕЦБ) и националне централне банке државе чланица монетарне уније.

---

\*golub@prafak.ni.ac.rs, [ORCID ID 0000-0002-6762-5561](https://orcid.org/0000-0002-6762-5561)

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

Монетарну интеграцију, међутим, није пратило и фискално уједињење. Због тога су творци Европске монетарне уније (ЕМУ) били принуђени да централизовану монетарну политику комбинују са вођењем децентрализоване економске политике и посебно фискалне политике. Укупна институционална структура економског управљања ЕУ изграђена је на принципу супсидијарности, као водећем принципу, који је требао да осигура интернализовање економских екстерналија на нивоу држава чланица. У складу са тим, фискална политика остала је у надлежности држава чланица, услед чега је фискални систем ЕУ остао неразвијен, будући да од свих елемената на нивоу ЕУ постоји једино буџет, и то без класичних функција које се иначе везују за буџет националних држава. Најважнији елементи фискалног система Уније дефинисани су примарним и секундарним законодавством и обухватају скуп разних правила и процедура, које имају за циљ да осигурају фискалну дисциплину држава чланица и уједно спрече преливање економских поремећаја на друге државе. У раду се анализирају фискални оквири Европске монетарне уније и механизми који обезбеђују вођење одговорне фискалне политике од стране држава чланица. Након разматрања примене принципа супсидијарности на сферу фискалне политике, у раду се сагладевају механизми координације фискалне и монетарне политике. У последњем делу рада, анализирају се фискална правила ЕУ, као наднационална правила која треба да спрече фискалну недисциплину и уређују поступак који се активира у случају прекомерних дефицита држава чланица.

## 2. Принцип супсидијарности и фискална политика ЕУ

Монетарна унија представља највиши степен монетарне интеграције. Најчешће се дефинише као подручје са јединственом валутом или валутама држава чланица чији су девизни курсеви у сталном фиксном односу.<sup>1</sup> Основно обележје монетарне уније је да државе чланице губе право да воде аутономну монетарну политику, јер се надлежност за употребу инструмената монетарног регулисања преноси на наднационално тело. Чланице монетарне уније лишавају се контроле над девизним курсом, каматним стопама и понудом новца. Једном речју, оне у потпуности губе монетарни суверенитет.<sup>2</sup> С обзиром на то да у моне-

<sup>1</sup> Ivan Ribnikar, „Denarne unije”, *Bančni vestnik* 3/1998, 35.

<sup>2</sup> „При томе треба имати у виду да између потпуне националне монетарне суверености током које домаћи монетарни систем емитује своју валуту, самостално одређује смернице монетарне политике у складу са релним кретањима привреде, све до различитих облика монетарне интеграције – примерице европске економске и

тарној унији може постојати само јединствени девизни курс у односу на валуте других земаља, само по себи се подразумева да мора постојати и јединствена девизна политика. Када је у питању сфера фискалне политике споразум из Мاستрихта, а касније и Лисабонски уговор, стоје на становишту да фискална политика не спада у надлежност Уније.<sup>3</sup> У складу са принципом супсидијарности, који је предвиђен чл. 5. Уговора о Европској унији (у даљем тексту УЕУ), „у областима које не спадају у њену искључиву надлежност, Унија интервенише само, и у мери, у којој циљеви разматране акције не би могли бити остварени на задовољавајући начин од стране држава чланица, како на централном, тако и на регионалном и локалном ниову, већ се, имајући у виду величину или учинак разматране акције, они могу боље остварити на нивоу Уније”. Начело супсидијарности представља главни регулаторни принцип у вршењу овлашћења која не припадају искључивој надлежности ЕУ, односно у оним случајевима у којима ЕУ ужива подељена овлашћења или овлашћење да подржава, координира и допуњава активности држава чланица.<sup>4</sup>

Примена принципа супсидијарности, када су у питању надлежности институција ЕУ, била је предмет широке дебате у економској теорији. Од свих поменутих приступа, чини се ипак најпогоднијим онај који опсег примене принципа супсидијарности одређује зависно од тога да ли децентрализована економска политика генерише значајне ефекте преливања. Уколико је одговор позитиван, следеће питање се односи на то да ли је тржишни механизам, односно механизам координације погодан за превладавање ових ефеката. Само у случају негативног одговора има смисла даље разматрање централизованог приступа том сегменту економске политике. И најзад, треће питање, пре прихватања централизованог приступа, тиче се начина доношења и ефикасности примене централизованих одлука. Наднационални приступ је прихватљив само у случају ако резултира ефикаснијом економском политиком. Са еко-

---

монетарне интеграције у којој државе неповратно преносе део свог националног суверенитета на једну новостворену и супранационалну економски интегрисану заједницу, могући су различити модели”. Наведено према: Marta Vožina, „Pravni i ekonomski pogledi na ograničenu monetarnu suverenost”, *Ekonomska istraživanja* 2/2007, 117.

<sup>3</sup> Споразумом из Мастрихта 1992. створена је Европска унија. Након неуспелог усвајања Уговора о Уставу ЕУ усвојен је Лисабонски уговор из 2007. год., који се састоји из Уговора о ЕУ и Уговора о функционисању ЕУ. У раду се користи пречишћен текст уговора Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, *Official Journal of the EU*, C 202/01, Volume 59, 2016.

<sup>4</sup> З. Радивојевић, В. Кнежевић-Предић, „Начело супсидијарности и његова примена у праву Европске уније”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 3/2018, стр. 983.

номског становишта, принцип супсидијарности треба примењивати зависно од одговора на ова три кључна питања.<sup>5</sup>

Стварање монетарне уније без наднационалног економског управљања неизбежно је укључивало развијање механизма који би осигурали фискалну дисциплину и, истовремено, спречили веће непосредне и посредне ефекте негативних учинака економских политика земаља чланица. Почетак стварања ЕМУ обележио је оптимизам да ће међу земљама чланицама након номиналног прилагођавања уследити процес реалног прилагођавања. Са уједначавањем правног система земаља ЕУ (посебно законодавства које уређује финансијски сектор) смањивале би се и разлике које потенцијално представљају извор асиметричних поремећаја и да уколико се осигура пуна мобилност рада и слобода кретања капитала, неће бити потребе за фискалним трансферима државама суоченим са асиметричним економским поремећајима. Слабости које проистичу из чињенице да ЕМУ не испуњава критеријуме за оптималну валутну унију, Уговор о ЕУ настојао је да превазиђе постављањем критеријума конвергенције, које је свака држава чланица ЕУ морала да испуни уколико жели да постане чланица монетарне уније. Критеријуми номиналне конвергенције обухватили су пет квантитативних показатеља, који су се односили на: конвергенцију цена, односно стопа инфлације, фискалну конвергенцију, испуњавање услова у погледу висине јавног дуга, конвергенцију девизног курса и конвергенцију каматне стопе. Сматрало се да јасно дефинисани критеријуми конвергенције и наметнута фискалних органичења, са функцијама превенције и корекције, представљају довољну гаранцију да ће државе чланице водити одговорну фискалну политику.

Повољна економска клима током прве деценије функционисања еврозоне прикрила је структурне слабости ЕМУ, али и несавршеност усвојених институционалних решења, пре свега оних који се односе на фискалну дисциплину. Оне постају видљиве са избијањем финансијске кризе 2007. године, а затим и дужничке кризе у ЕУ у периоду 2010-2012. године. Потреба за реформом фискалних оквира ЕУ избија у први план 2023. године, након пандемијске кризе, када се у пуном обиму показала неефикасност фискалних оквира ЕМУ, као и неспособност држава чланица да нарасле јавне дугове и буџетске дефиците врате у задате оквири. То је и разлог промене приступа у надлежности за предузимање мера које треба да осигурају мултилатерани буџетски надзор и делотворну координацију економских политика држава

---

<sup>5</sup> Robert P. Inman, Daniel L. Rubinfeld, „The EMU and Fiscal Policy in the New European Community: An Issue for Economic Federalism”, *International Review of Law and Economics* 14/1994, 159.



чланица. С обзиром на то да државе чланице не могу у задовољавајућој мери постићи циљеве које ЕУ намерава да оствари својом активношћу у овој области, већ се због домашаја, односно ефеката координације и надзора они на бољи начин могу остварити на нивоу Уније, органи ЕУ у складу са принципом супсидијарности, преузимају надлежност за доношење одговарајућих фискалних мера. Наравно, у складу са чл. 5. Уговора о ЕУ, садржај и облик деловања Уније у фискалној сфери мора да буде усаглашен са принципом пропорционалности, што значи обим интересенције не прелази границу онога што је неопходно за остваривање дефинисаних циљева.

### 3. Фискална дисциплина држава чланица у ЕМУ

Вођење јединствене монетарне политике и њена ефикасност, првенствено, зависи од подршке фискалне политике. Успостављање и очување стабилности цена директно је условљено стањем у јавним финансијама. Идеално решење за монетарну унију је да надлежност за вођење монетарне и фискалне политике буде пренета на наднационална тела. Због политичких и конститутивних ограничења која су пратила овај облик интеграције, фискални систем ЕУ је недовољно развијен и највећим делом препуштен државама чланицама.<sup>6</sup> Када је монетарна политика централизована, а фискална политика препуштена државама чланицама, једини начин за осигурање фискалне дисциплине и интернализовање ефеката преливања је вођење независне монетарне политике и прописивање обавезе централне банке да примарно води рачуна о стабилности цена.

Кључно упориште фискалне дисциплине у ЕМУ су одредбе Уговора о функционисању ЕУ (у даљем тексту УФЕУ) које садрже клаузулу да

---

<sup>6</sup> Полазећи од ових ограничења, разумљиво је што фискални систем ЕУ одликује сиромашна структура. Структура фискалног система ЕУ састоји се из три сегмента, при чему буџет ЕУ представља једини инструмент спровођења фискалне политике на наднационалном нивоу. Остали сегменти европског фискалног система обухватају скуп правила и договора преко којих земље чланице хармонизују и координирају фискалну политику. Други сегмент фискалног система ЕУ односи се на усклађивање пореских система. Иако државама чланицама припада надлежност уређивања пореског система, њихов суверенитет у овој области је ограничен будући да ЕУ својом регулативом може да утиче на решења садржана у фискалном систему. И на крају, трећи сегмент односи се на увођење наднационалних фискалних правила. Њихово увођење било је мотивисано жељом да се очува фискална дисциплина, спречавањем прекомерних дефицита, и укупна економска стабилност унутар ЕМУ. Види опширније: Hrvoje Šimović, „Fiskalni federalizam u Europskoj uniji: odnosi fiskalne nadležnosti”, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 2/2005, 449-479.

нема преузимања дугова држава чланица од стране Уније. Према члану 125. Уговора Унија не одговара за обавезе централних администрација, регионалних или локалних органа, других јавних органа или других организација или јавних предузећа неке државе чланице, нити их преузима на себе, што нема утицаја на међусобне финансијске гаранције за заједничку реализацију неког специфичног пројекта. Држава чланица не одговара за обавезе централних администрација, регионалних или локалних органа, других јавних организација, других државних организација или јавних предузећа неке друге државе чланице, нити их преузима на себе, што не утиче на поштовање међусобних финансијских гаранција за заједничку реализацију неког специфичног пројекта. Савет, одлучујући на предлог Комисије и после консултовања Европског парламента, може у случају потребе, утврдити прецизнију примену забрана из чланова 123. и 124, као и овог члана. Забрана преузимања дуга се непосредно примењује, што значи да се она примењује у целости и на јединствен начин у свим државама чланицама. Када је у питању став 2. овог члана њиме се не обавезује Савет да предвиди одговарајуће мере за имплементацију, већ се само даје могућност доношења одлуке којом се прецизије дефинише забрана преузимања дуга. Савет је ову могућност искористио и донео Уредбу убрзо након ступања на снагу Уговора из Мастрихта, којом је ближе уређено шта обухвата сегменте јавног сектора на које се поменута одредба односи.<sup>7</sup> Забрана преузимања дугова директно је повезана са забраном монетарног финансирања (финансирања дефицита кредитима централне банке), а која је садржана у претходна два члана Уговора који се, такође, непосредно примењују. Прво, то су одредбе чл. 123. којим је предвиђена забрана одобравања кредита од стране ЕЦБ и националних централних банака државама чланицама, односно институцијама ЕУ. Поменути чланом монетарним властима Уније забрањује се преузимања инструмената дуга институција ЕУ, односно држава чланица. Друго, чланом 124. Уговора се уводи још једна забрана која јача фискалну дисциплину, а односи се на забрану повлашћеног приступа финансијским институцијама, независно од тога да ли се ради о органима Уније или државама чланицама. Наведене одредбе представљају кључни део буџетског кодекса Европске уније, а који подразумева да је свака држава чланица одговорна за своје јавне финансије.<sup>8</sup> На тај начин, уношењем ове

<sup>7</sup> Council Regulation (EC) No 3603/93 of 13 Dec. 1993, specifying definitions for the application of the prohibitions referred to in Articles 104 and 104b (1) of the Treaty, *O. J.* 1993, L 332/1.

<sup>8</sup> Jean-Victor Louis, „The No-bailout Clause and Rescue Packages“, *Common Market Law Review* 47/2010, 978.

клаузуле у оснивачке акте Уније упозоравају се финансијска тржишта да је свака држава чланица препуштена сама себи када су у питању њене јавне финансије и да нема имплицитних гаранција од стране Уније или држава чланица.<sup>9</sup> Према томе, држава може да финансира дефицит емитовањем обвезница на финансијском тржишту, али према условима који одговарају њеној кредитној способности. Уколико се на тржишту појави држава са ниском кредитном способношћу тј. која се понаша финансијски неодговорно то ће резултирати већом премијом за ризик. Смисао ових одредби је да тржиште процењује финансијско здравље државе.<sup>10</sup>

Поред експлицитне забране преузимање дугова и монетарног финансирања, институционални оквири ЕМУ обухватају и механизам координације економске, а посебно фискалне политике држава чланица Уније. У економској теорији истичу се бројни аргументи због којих је неопходно да у монетарној унији буду дефинисани одговарајући механизми координације монетарне и фискалне политике.<sup>11</sup> Тако се истиче да је остваривање примарног циља јединствене монетарне политике (очување стабилности цена) несразмено теже уколико није подржано дисциплинованом економском и, посебно, фискалном политиком. Добри фискални резултати су неопходни уколико се жели да дугорочна каматна стопа, која је кључна за инвестиције и економски раст, буде ниска. Друго, искуство многих земаља показује да постојање великих фискалних дефицита и јавног дуга неизбежно доводи до повећања притиска извршне власти на централну банку да држи референтну каматну стопу ниском или чак, у изузетним случајевима, да директно финансира фискални дефицит. Уколико централна банка није у стању да се одупре овим притисцима последица је нарушавање стабилности

<sup>9</sup> René Smits, *The European Central Bank: Institutional aspects*, Kluwer Law International, Hague 1997, 77-78.

<sup>10</sup> Уношењем клаузуле о забрани преузимања дуга и забрани монетизације дефицита значи да је законодавство ЕУ препознало важност фискалне дисциплине. Међутим, то не значи да није остављен простор за избегавање њихове примене. То се, првенствено, односи на принцип солидарности предвиђен чл. 122. Уговора која даје могућност финансијске помоћи од стране Уније уколико нека држава чланица западне у тешкоће изазване догађајима које су изван њене контроле. Такође, остављена је и могућност индиректне финансијске помоћи. Као што се показало током финансијске и дужничке кризе у ЕУ акција спашавања (*bail out*) се остваривала на секундарном тржишту, дакле *ex post* када се ЕЦБ обавезује да откупи државне обвезнице од инвеститора на примарном тржишту или деловањем *ex ante* када централна банка држи каматну стопу ниском, настојећи да редукује трошкове намењене плаћању камата.

<sup>11</sup> Tanzi Vito, „The Stability and Growth Pact: Its Role and Future”, *Cato Journal* 1-2/ 2004, 57-58.

цена. Наиме, држава са буџетским дефицитом и високим уделом јавног дуга у БДП-у, по природи ствари је склона вишој стопи инфлације будући да се на тај начин олакшава финансирање дефицита и смањује терет отплате јавног дуга. Због тога је неопходно да се ради одржавања стабилности цена и праведне расподеле користи и трошкова монетарне уније дефинишу одговарајући критеријуми који ће обезбедити да свака држава чланица води здраву фискалну политику.

Према законодавству ЕУ, за разлику од монетарне и девизне политике, одговорност за вођење економске политике највећим делом остаје у надлежности земаља чланица.<sup>12</sup> Према члану 5. (1) УФЕУ, „државе чланице координирају своје економске политике у оквиру Уније”. Поред тога, чланом 120. Уговора, пак, предвиђа да државе чланице воде своје економске политике на начин који доприноси реализацији циљева Уније. У настојању да обезбеди координацију, Уговор утврђује процедуру за надгледање економске политике земаља чланица, која према одредбама Уговора представља „питање од заједничког интереса”. Према чл. 121. (2) Уговора, Савет, одлучујући квалификованом већином на препоруку Комисије, усваја предлог општих смерница економских политика држава чланица и Уније и о томе подноси извештај Европском савету. Европски савет расправља о закључку о општим смерницама економских политика држава чланица и Уније. На основу тог закључка, Савет усваја квалификованом већином препоруку којом се утврђују опште смернице и о томе обавештава Европски парламент.<sup>13</sup> Конкретизација правила о координацији економске политике током времена прошла је кроз више фаза.

Као одговор на финансијску кризу 2007. године, економски оквир ЕУ је реформисан 2011. године, променама у секундарном законодавству – чиме се стварио правни основ за ближу координацију економске политике држава чланица, што укључује и разматрање буџета држава чланица пре њиховог усвајања.<sup>14</sup> Главну новину представљало

<sup>12</sup> По речима *J.V. Louis*-а, највећи проблем за функционисање ЕМУ чини добро позната асиметрија између централизоване монетарне и децентрализоване економске политике. Ову слабост илуструје наводећи речи *A. Lamfalussy*-а „највећа слабост ЕМУ је „Е“ (економска политика) док је „М“ (монетарна политика) институционално сасвим добро постављено. Оно што недостаје је економска политика“. Наведено према: Jean-Victor Louis, „The Economic and Monetary Union: Law and Institutions”, *Common Market Law Review* 41/2004, 575.

<sup>13</sup> Више о механизмима координације економске политике у ЕУ види: Micossi Stefano, „Economic Policy Coordination and Policy Regimes in the European Union”, *EPIN Working Paper* 2/2002, 8-12.

<sup>14</sup> Regulation (EU) No 1175/2011 of the European parliament and of the Council of 16

је увођење европског семестра као инструмента, који јасно дефинисаним и временски одређеним корацима, обезбеђује усаглашавање буџетске и економске политике држава чланица.<sup>15</sup> Механизам координације додатно је унапређен 2013. године усвајањем нових уредби којима се унапређује буџетска координација, кроз увођење заједничког буџетског временског оквира и буџетских правила за државе чланице, односно система појачаног надзора према државама чланицама које се суочавају са озбиљним тешкоћама у очувању финансијске стабилности, примају финансијску помоћ или излазе из програма прилагођавања.<sup>16</sup> Законодавни оквир за координацију монетарне политике и мултилатерални буџетски надзор додатно је унапређен реформом из 2024. године.<sup>17</sup> Основни циљ реформе је смањивање удела јавног дуга и буџетског дефицита, односно његово свођење у задате оквире. Изменама законодавних оквира отвара се простор за диференцирани приступ свакој држави чланици, које су дужне да у оквиру европског семестра доставе средњорочне фискално-структурне планове, које органи ЕУ (Комисија и Савет) оцењују, одобравају и прате њихову примену, а на основу годишњих извештаја држава чланица.

#### 4. Фискална правила у Европској унији

Конкретизација обавеза држава чланица ЕМУ да воде одговорну фискалну политику остварена је увођењем фискалних правила. Она представљају перманентна ограничења фискалне политике, која

November 2011 amending Council Regulation (EC) No 1466/97 on the strengthening of the surveillance of budgetary positions and the surveillance and coordination of economic policies, *Official Journal of the European Union*, L 306/12.

<sup>15</sup> Више о механизмима координације националних фискалних политика види: М. Димитријевић, „Институционални оквири новог економског управљања у Европској унији (Европски семестар)”, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, бр. 668, година LIII, 2014, стр. 791-796.

<sup>16</sup> Овај пакет дефинисан је двама уредбама: Regulation (EU) No 473/2013 on the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on common provisions for monitoring and assessing draft budgetary plans and ensuring the correction of excessive deficit of the Member States in the Euro Area и Regulation (EU) 472/2013 of European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on the strengthening of economic and budgetary surveillance of Member States in the Euro Area experiencing or threatened with serious difficulties with respect to their financial stability.

<sup>17</sup> Потреба за новим фискалним оквирима постаје очигледна након изласка из Ковид пандемије. Потреба финансирања нараслих здравствених трошкова и ангажовање значајних средстава у циљу очувања раста и запослености довели су до неконтролисаног раста јавног дуга у државама чланицама. Управо из разлога стављања јавних дугова под контролу долзи до промена у законодавству ЕУ.

се манифестују постављањем граница у погледу кретања кључних фискалних индикатора (буџетски дефицит, висина јавног дуга, стање јавних прихода и сл.). Њихов примарни циљ је ограничавање дискреције извршне власти и очување фискалне дисциплине. У Европској унији, фискална правила су дефинисана примарним законодавством (споразумом из Мастрихта (1992.), тзв. одредбама о критеријумима конвергенције садржаним у члановима 121. т.1, 122. т. 2. и 123. т.5. тада важећег Уговора о Европској заједници, (сада члан 126. и чл. 140. Уговора о функционисању Европске уније), као и Протоколом бр. 12 и 13.<sup>18</sup> Поред захтева у погледу висине каматне стопе и стабилности девизног курса државе, чланице ЕУ за пријем у ЕМУ су морале да испуне фискалне критеријуме, и то ограничење у погледу висине буџетског дефицита са референтном вредношћу од 3% бруто домаћег производа – БДП, односно висине јавног дуга (не више од 60% БДП). Након стварања Европске монетарне уније, референте вредности у погледу кретања фискалних индикатора нису мењане, али је у више наврата долазило до промене секундарног законодавства, због тога што је у пракси изостала ефикасна примена ових правила. Одмах након стварања ЕМУ, примена фискалних правила у ЕУ конкретизована је Пактом о стабилности и расту из 1997. године.<sup>19</sup> Овим актом дефинисан је мултилатерални надзор који спороводе институције ЕУ, као и примена превентивних и корективних мера према државама чланицама, против којих је покренут поступак због постојања прекомерних дефицита или прекорачења границе јавног дуга. Као што је већ речено, најзначајнија промена реализована је 2011. и 2013. године као одговор на глобалну финансијску кризу и подразумевала је јачање процедуре за смањење дефицита и решавања макроекономских неравнотежа, односно увођење заједничких стандарда за припрему буџета држава чланица еврозоне. Фискални оквири ЕМУ додатно су ојачани међудржавним фискалним споразумом под називом „Уговор о стабилности, координацији и управљању у Економској и монетарној унији”, којим се државе потписнице обавезују да инкорпорирају правила о буџетској равнотежи у свој уставноправни

<sup>18</sup> Фискална ограничења дефинисана Споразумом из Мастрихта 1992. године преузета су у Лисабонским уговором 2007. године, који поред Уговора о ЕУ обухвата и Уговор о функционисању ЕУ. Важећа фискална правила дефинисана су чланом 126. Уговора о функционисању Европске уније који и Протоколом бр. 12 о поступку у случају прекомерног дефицита.

<sup>19</sup> Пакт о стабилности и расту обухвата: Уредбу Савета (ЕЗ) бр. 1466/97 од 07. 07.1997. о јачању надзора стања буџета и надзора и координације економских политика и Уредбе Савета (ЕЗ) бр. 1467/97 од 07. 07. 1997. о убрзању и појашњењу спровођења поступка у случају прекомерног дефицита.

оквир.<sup>20</sup> У настојању да се ублажи крутост у примени правила, Европска комисија се 2015. године определила за флексибилнији приступ, који примену правила Пакта о стабилности и правила о фискалној одговорности повезује са структурним реформама, јавним инвестицијама, усмереним на подршку расту и запослености.

Свакако, највећи изазов за примену фискалних правила представљала је криза изазвана пандемијом. Прва реакција ЕУ на Ковид кризу била је елиминисање ограничења националним фискалним политикама, активирањем опште излазне клаузуле предвиђене Пактом о стабилности и расту.<sup>21</sup> Другим речима, ефекат предузетих мера на буџет (подршка здравственом систему, мере које су усмерена очување запослености, подстицаји привреди) нису узимани у обзир приликом процене националних фискалних политика од стране институција ЕУ. Први пут од када је Пакт о стабилности и расту на снази, ЕУ се определила за примену мера којом се подстиче потрошња (јавна и инвестициона), без стриктног поштовања строгих правила о дугу и дефициту која обично ограничавају буџетску политику држава чланица. Мада конципирана као привремено одступање фискалних индикатора од задатих вредности, у пракси је дошло до екстензивне примене опште клаузуле. На то је утицало и опредељење Европске комисије и Савета ЕУ да, због озбиљности кризе и неизвесности у погледу опоравка, одустану од покретања поступка против држава чланица са прекомерним буџетским дефицитом. *De facto* суспензија фискалних правила ЕУ наметнула је потребу изградње нових институционалних оквира. Ова реформа реализована је усвајањем Уредбом 2024/1263 о координацији економске политике и мултилатералном буџетском надзору, Уредбом 2024/1264 о појашњењу и убрзању поступка у случају прекомерног дефицита и Директивом Савета ЕУ бр. 2024/1265 о унапређењу буџетских оквира.<sup>22</sup> Усвајањем

<sup>20</sup> Уговор о стабилности, координацији и управљању у Економској и монетарној унији тзв. фискални споразум ступио је на снагу 01. јануара 2013. године. Закључен је у форми међдржавног споразума, због непостојања сагласности међу државама чланицама, а у циљу јачања буџетске дисциплине (обавезивање држава да поштују принцип буџетске равнотеже и ограниче раст јавног дуга) и координације економских политика држава чланица.

<sup>21</sup> Communication from the Commission to the Council on the activation of the general escape clause of the Stability and Growth Pact, Brussels, 20. 3. 2020 COM(2020).

<sup>22</sup> Regulation (EU) 2024/1263 of the European Parliament and of the The Council of 29 April 2024 on the effective coordination of economic policies and on multilateral budgetary surveillance and repealing Council Regulation (EC) No 1466/97, OJ L, 30.04.2024; Council Regulation (EU) 2024/1264 of 29 April 2024 amending Regulation (EC) No 1467/97 on speeding up and clarifying the implementation of the excessive deficit procedure, OJ L, 30.04.2024. Council Directive (EU) 2024/1265 of 29 April 2024 amending Directive 2011/85/

ових аката, унапређују се постојећи фискални оквири ЕУ и стварају претпоставке за ефикаснију примену правила од стране држава чланица. Централни елементи реформе односе се на: а) увођење средњорочних фискалних структурних планова, који се односи на период од четири до пет година, б) једноставнију и транспарентнију примену фискалних правила и обавезивање држава да се придржавају референтног смера кретања јавних расхода (путања коју државе треба да прате да би на средњи рок смањиле јавни дуг или га бар свеле на прихватљив ниво), в) већи степен флексибилности у примени правила и прилагођен приступ за сваку државу чланицу и г) и увођење заштитних мера за одрживост дуга (за земље чији је дуг изнад 90% БДП обавеза смањивања удела јавног дуга за 1% – минимални годишњи просек), односно за земље чији је удео дуга у БДП изнад границе од 60%, али не више од 90%), односно заштитна мера за отпорност на дефицит. Новим фискалним оквирима фаворизују се структурне реформе и јавна улагања која имају за циљ да осигурају одрживост и раст. Уместо да се ослањају на стандардни праг од 60% дуга према БДП-у уз активирање мера које се неселективно примењују на све државе чланице без обзира на одрживост дуга и стање јавних финансија, нова фискална правила стављају акценат на усклађеност са путањама смањења нето расхода, утврђеним за сваку земљу средњорочним фискалним планом.<sup>23</sup> Оваквим приступом државама чланицама са одрживим нивоом дуга оставља се већи степен слободе у дефинисању фискалне политике, чиме се ствара додатни подстицај за државе чланице под појачаним надзором да своје учине одрживим, тако што ће се придржавати својих путева прилагођавања смањења дуга.

## 5. Закључак

Вођење фискалне политике не спада у надлежност Уније. Међутим, од почетка ЕМУ па до данас фискални оквири су више пута прилагођавани, уз настојање да се нађу решења која ће монетарној унији обезбедити функционалност и стабилност. Последњим изменама у законодавству ЕУ фискални оквири ЕУ се додатно унапређују и стварају услови за ефикаснију примену фискалних правила. Главна одлика нових институционалних оквира је обавезивање држава чланица да припреме своје средњорочни фискалне планове, којима би се дефинисао референтни смер кретања јавних расхода. Увођењем нових фискалних инструме-

EU on requirements for budgetary frameworks of the Member States, OJ L, 30.04.2024.

<sup>23</sup>J. de Haan and F. Amtenbrink, „The Reform of the European Fiscal Rules: In Search of Mechanisms Ensuring Sustainable Debt Levels“, *Econst Voice* 2023; 20(2), p.173.



ната отвара се могућност за селективнији приступ и већи степен флексибилности у примени правила. Реформисани фискални оквири треба да омогуће државама чланицама да висину јавног дуга и дефицита врате у задате оквири. Главни циљ је да се фискална стабилност оствари на поступан и одржив начин, а да тај циљ не буде на штету структурних реформи и улагања у стратешким подручјима.

## Литература

Božina, Marta (2007). „Pravni i ekonomski pogledi na ograničenu monetarnu suverenost”, *Ekonomska istraživanja* 2/2007. 116-127.

Димитријевић, Марко (2014). „Институционални оквири новог економског управљања у Европској унији (Европски семестар)”, *Зборник Правног факултета у Нишу*, бр. 668, година LIII, 2014. 791-804.

Haan, J. de, and Amttenbrink F. (2023). „The Reform of the European Fiscal Rules: In Search of Mechanisms Ensuring Sustainable Debt Levels”, *Econst Voice* 20(2) 2023. 169-178.

Inman, P. Robert, Rubinfeld L. Daniel (1994). „The EMU and Fiscal Policy in the New European Community: An Issue for Economic Federalism”, *International Review of Law and Economics*, Elsevier, vol. 14(2) 1994. 147-161.

Louis, Jean-Victor (2004). „The Economic and Monetary Union: Law and Institutions”, *Common Market Law Review* 41/2004. 575.

Louis, Jean-Victor (2010). „The No-bailout Clause and Rescue Packages”, *Common Market Law Review* 47/2010. 971.

Micossi, Stefano (2002). „Economic Policy Coordination and Policy Regimes in the European Union”, *EPIN Working Paper* 2/2002. 21.

Радивојевић, Зоран, Кнежевић-Предић Весна. (2018). Начело супсидијарности и његова примена у праву Европске уније, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 3/2018. 977-990.

René, Smits (1997). *The European Central Bank: Institutional aspects*, Kluwer Law International, Hague 1997.

Ribnikar, Ivan (1998). „Denarne unije”, *Bančni vestnik* 3/1998, 35.

Šimović, Hrvoje (2005). „Fiskalni federalizam u Europskoj uniji: odnosi fiskalne nadležnosti”, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 2/2005, 449-479.

Tanzi, Vito (2004). „The Stability and Growth Pact: Its Role and Future”, *Cato Journal* 1-2/ 2004. 57.

### *Прописи*

Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union, OJ of the European union, C 202/01, Volume 59, 2016.

Council Regulation (EC) No 3603/93 of 13 Dec. 1993, specifying definitions for the application of the prohibitions referred to in Articles 104 and 104b (1) of the Treaty, O. J. 1993, L 332/1. Communication from the Commission to the Council on the activation of the general escape clause of the Stability and Growth Pact, Brussels, 20. 3. 2020 COM(2020)

Regulation (EU) No 1175/2011 of the European parliament and of the Council of 16 November 2011 amending Council Regulation (EC) No 1466/97 on the strengthening of the surveillance of budgetary positions and the surveillance and coordination of economic policies, *Official Journal of the European Union*, L 306/12.

Regulation (EU) No 473/2013 on the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on common provisions for monitoring and assessing draft budgetary plans and ensuring the correction of excessive deficit of the Member States in the Euro Area

Regulation (EU) 472/2013 of European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on the strengthening of economic and budgetary surveillance of Member States in the Euro Area experiencing or threatened with serious difficulties with respect to their financial stability Regulation (EU) 2024/1263 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2024 on the effective coordination of economic policies and on multilateral budgetary surveillance and repealing Council Regulation (EC) No 1466/97. OJ L, 30.04.2024.

**Prof. Srđan Golubović, LL.D.,**  
Full Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **INSTITUTIONAL FRAMEWORK OF FISCAL POLICY IN THE EUROPEAN MONETARY UNION**

### **Summary**

*The monetary integration of the European Union member states was not accompanied by fiscal integration. Instead of a fiscal union, the European Monetary Union is supported by specific institutional frameworks that impose restrictions on the introduction of fiscal policy by member states. In addition to the clauses that limit the monetary financing of the budget deficit and “no bailout clause”, the main elements of the Union fiscal framework are as follows: instruments for the coordination of the fiscal policies of the member states, fiscal rules and regulated procedures in cases where countries face an excessive deficit or high public debt. The paper points to the continuous process of upgrading and reforming the fiscal framework of the EMU, with the aim of ensuring fiscal stability.*

**Keywords:** *European Monetary Union, fiscal stability, fiscal rules, European semester.*



## **ПРЕТВАРАЊЕ НОРМЕ У ПРОГРАМСКИ КОД: УЛОГА НАЧЕЛА „ДИГИТАЛНЕ СПРЕМНОСТИ”\*\***

**Апстракт:** Суштина примене принципа дигиталне спремности је да обезбеди да текстуалне формулације прописа буду преведене у форму разумљиву програмерима. Кључни циљ је да норма у писаној форми и програмски код имају исто значење: верзија правне норме у форми кода се сматра аутентичном и са правном снагом једнаком оној коју има верзија у писаном тексту. Нису сва правила једнако подобна за дефинисање у форми програмског кода. Наредбодавна правила, будући недвосмислена и без терета додатних тумачења посебно су подобна да буду предмет програмирања. Реч је о правилима у бинарној форми: понашање је или дозвољено или није. Перспектива примене принципа дигиталне спремности је у његовој примени на правила која могу да буду трансформисана у код на начин да рачунару преносе информацију о циљу норме (коју су писали људи за људе), а не обрнуто.

**Кључне речи:** дигитална спремност, „Better Regulation”, „Право као код”.

### **1. Увод**

Дигитализација мења карактеристике општег друштвеног оквира, па самим тим и права. Наведени трансформативни процес у правном контексту условљава питање улоге правних принципа: наиме, они својом формом и суштином опредељују досег могућности да се право претвори

---

\*peri@prafak.ni.ac.rs, [ORCID ID 0000 0001 8505 446X](https://orcid.org/0000-0001-8505-446X)

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

у дигитални формат. Време и контекст условили су артикулацију принципа чији је циљ дефинисање смерница за претварање правне норме у формат читљив за програмере. Пример ових принципа је начело „дигиталне спремности“ (е. *“Digital readiness nrincinle”*).

Суштина примене принципа дигиталне спремности је да обезбеди да текстуалне формулације прописа буду преведене у форму разумљиву програмерима. Кључни циљ је да норма у писаној форми и програмски код имају исто значење: верзија правне норме у форми кода се сматра аутентичном и са правном снагом једнаком оној коју има верзија у писаном тексту.

Темељне претпоставке правне политике која стоји иза примене начела дигиталне спремности су следеће:

- дигитални карактер;
- интероперабилност, (да буде релевантна и применљива без обзира на технолошке карактеристике коришћених информатичких система да уважава технолошку неутралност),
- да буде оријентисана на примену не само у садашњости, већ и *de lege ferenda*.

Приступ дигиталне спремности, базиран на горе наведеној правној политици, јесте да омогући ефикасну и транспарентну трансформацију правног правила у програмски код.

Већ сада се у правној теорији спекулише о генези нове правне дисциплине која има теоријску основу у прагматичном приступу изради прописа и дефинисање методологије и средстава за постизање тог циља.<sup>1</sup> Циљ овог процеса је да се поступак доношења прописа ослободи „папирних“ ланаца и тиме учини ефикасним.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Helen Xanthaki, “Legislative drafting: a new sub-discipline of law is born”, in *IALS Student Law Review*, Vol. 1, Issue 1, 2013, pp.57-70, стр. 57. Рад доступан на адреси <http://journals.sas.ac.uk/index.php/lawreview/article/download/1706/1642/> на дан 12. 09. 2024. Формулација закона укључује различита “читања” и доприносе различитих професионалаца (адвоката, инжењера, економиста, експерата из законодавних тела). Софтвери који се баве провером стилова, шаблонима и алатима за колаборативно писање предлота закона спадају у информатичке алате који су релевантни за ове задатке.

<sup>2</sup> Wim J.M. Voermans, Wolmoed Fokkema, Remco van Wijk, “Free the Legislative Process of its Paper Chains: IT-inspired Redesign of The Legislative Procedure Cycle”, in *The Loophole*, January, 2012, стр. 54-73 на страни 58. Рад доступан на адреси [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1855595](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1855595) на дан 12. 09. 2024. Дигитална решења могу да користе у управљању кретањима предметима, дигиталној доступности без прекида

У овом контексту, јављају се нова поља преклапања права и програмирања попут:

„легиматике” која означава коришћење математичких метода у изради прописа;<sup>3</sup>

*LegalTech-a* који означава област коришћења савремених информатичких технологија у области права (правној пракси, пре свега; у економском смислу, *LegalTech* је део привреде који повезује технолошко тржиште са тржиштем правних услуга).<sup>4</sup>

## 2. Примена принципа дигиталне спремности

Принцип дигиталне спремности почива на претпоставци да је правну норму могуће претворити програмски код, тако да верзија у формату програмског језика буде функционално еквивалентна „аналогној”/текстуалној верзији норме. Овај принцип се назива „*Rule as a Code*”. Њиме се предвиђа да законодавац дефинише јединствену кодирану верзију прописа која је доступна јавности и програмерима (а не само државним оргранима) кроз *API* протокол (*Application Programming Interface*).<sup>5</sup> Очекивани развој био би да се правила формулишу у двоструком формату (аналгоном и дигитализованом-кодираним). Тиме би рачунар могао да „прочита” и тумачи логику правне норме у формату линије програмског кода.

---

( 24/7), униформно поступање са предметима и виши ниво ефикасности.

<sup>3</sup> *Wim J.M. Voermans, Wolmoed Fokkema, Remco van Wljk, op. cit*, на страни 58.

<sup>4</sup> *LegalTech* заснован је на: коришћењу предности вештачке интелигенције; напретку у развоју правне теорије која уважава нову технолошку реалност; коришћењу стандардизованих процедура; разумевању правне праксе као пословног подухвата; препознавању потребе да се шире правне импликације коришћења права у правној пракси препознају *ex ante*. Видети: *Monica Palmirani, Fabio Vitali, Willy Van Puymbroeck, Fernando Nubla Durango, Legal drafting in the era of artificial intelligence and digitization. Study commissioned by the EC, Directorate-General for Informatics Solutions for Legislation, Policy & HR, Brussels, 2022*, стр. 16. Рад је доступан на <https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/document/2022-06/Drafting%20legislation%20in%20the%20era%20of%20AI%20and%20digitisation%20%E2%80%93%20study.pdf>, на дан 01. 08. 2024.

<sup>5</sup> Протокол АПИ састоји се од скупа уобичајених поступака, протокола и програмских алата који се користе у изради софтверских апликација. Коришћење АПИ-ја омогућава програмерима да користите рад других програмера штедећи време и труд који је потребан да се напише неки сложени програм, при чему сви програмери користе исте стандарде. Уместо да се нови програми пишу нови из темеља, надограђује се рад других програмера. Видети: Предраг Цветковић, (2022). *Law as program code: Introductory remarks. Revija Kopaoničke škole prirodnog prava, 4(2)*, стр. 75-88.

Нису сва правила једнако подобна за дефинисање у форми програмског кода. Стандардизација и понављање процеса примене (итерације), уз масовну употребу и недвосмисленост (што смањује потребу за додатном интерпретацијом од стране других органа и судова) карактеристике су правила која могу да буду преведена у програмски код. Наредбодавна правила, будући недвосмислена и без терета додатних тумачења посебно су подобна да буду предмет програмирања. Реч је о правилима у бинарној форми: понашање је или дозвољено или није; одређена ситуација је или правно дозвољена или је забрањена.<sup>6</sup>

Перфектно транслатовање уговорне прозе у код је немогуће због разлике у природи програмског и природног језика. Могућа је искључиво функционална конверзија: конвертује се уговор као форма засведочавања споразума у програмску наредбу (алгоритам) која покреће компјутерске операције усмерене на извршење уговорне одредбе. Право као код води претпоставља да текст јесте и право и његова ефективна интерпретација: наиме, оно се дефинише кодом и примењује непосредно без фазе интерпретације у примени.

Уместо питања да ли линија кода одражава текстуално значење уговорне одредбе, кључно је следеће: да ли извршење кода обезбеђује резултат који су стране дефинисале уговором.<sup>7</sup>

Да би се омогућило да норма у форми програмског кода буде извршена, сви елементи односног кода морају да буду идентификовани, као и њихови односи: стога норма која се претвара у код (или која настаје паралелно са кодом) мора бити кохерентна, неконтрадикторна и без сувишних израза, подобна за описивање, идентификовање и поновно дефинисање коришћењем програмског кода.

Горе наведени захтев је инхерентни изазов спровођења принципа дигиталне спремности: он дискрециона правила (правне принципе, стандарде) у највећој мери искључује из поља правила која се могу трансформисати у синтаксу програмског језика. Приступ који је *in favorem* принципа дигиталне спремности (а суштински значи коришћење дискреционих правила-стандарда, правних начела тамо где је то истин-

<sup>6</sup> Када је реч о уговорима, потенцијални објект кодирања су одредбе које су дељиве у кораке (секвенце) и чија примена даје резултат у бинарној форми. Илустративни пример клаузула подобних за програмирање су одредбе о плаћању: оне могу да се кодирају тако што се функционисање програма услови садржином објективних информација из рачуноводственог/књиговодственог система: тиме се обезбеђује независни параметар испуњења обавезе плаћања.

<sup>7</sup> Laurence Diver, "Computational legalism and the affordance of delay in law", in *Journal of Cross-disciplinary Research in Computational Law*, 2020, стр. 2-15, на страни 6.



ски потребно) мора да буде подржан кроз дефинисање јавне политике доношења и усвајања прописа у формату који има карактеристику „дигиталне спремности“.<sup>8</sup>

### 3. Имплементација принципа дигиталне спремности

У контексту превода правне норме у код, фокус аката ЕУ је област јавних услуга (ово је наглашено и Уредби о вештачкој интелигенцији ЕУ).<sup>9</sup> Јавне услуге (нпр. пријављивање или примање социјалних бенефиција) и правосуђе наведене су као области од интереса које могу имати користи од коришћења система вештачке интелигенције. Штавише, системи вештачке интелигенције који се „(...) користе за одређивање да ли такве бенефиције и услуге треба да се ускрате, смање, укину или потраже од стране власти (...) сматраће се високоризичним као и њихова употреба „(...)“.<sup>10</sup> Неадекватна примена вештачке интелигенције може да наруши основна права грађана (нпр. право на социјалну заштиту, недискриминацију, коришћење правних лекова и слично).

Принцип „дигиталне спремности“ препознат је у документима ЕУ којима се уређује област преклапања права и вештачке интелигенције.<sup>11</sup> Према релевантним анализама, коришћење дигиталног формата у делиберацијама о садржини прописа све је више заступљено у законодавној пракси.<sup>12</sup> Европска комисија је развила софтвер *LEOS* (*Legisla-*

---

<sup>8</sup> У случају Краљевине Данске, усвојено је правило да се у случају када је могуће да се одређено правно питање уреди дискреционим или “бинарним” правилом, предност даје овом потоњем: тиме је дигитална спремност као рефлексija дигиталне парадигме функционисања правне норме уграђена у сам приступ тела која доносе предлоге прописа. Наведени приступ не значи ни у ком случају елиминисање постојања дискреционих правила: она су доминантна у ситуацијама где се тражи флексибилност регулаторних решења и индивидуализација примене правне норме према околностима конкретног случаја.

<sup>9</sup> Видети: Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence; документ је доступан на адреси <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2024/1689/oj> на дан 12. 09. 2024. године.

<sup>10</sup> Видети §58. Преамбуле Уредбе о вештачкој интелигенцији, *ibidem*.

<sup>11</sup> У документу Комисије ЕУ *Better regulation: Joining forces to make better laws*, COM/2021/219 final, промовише се начело „дигитализације као стандарда“ (е. „*Digital by default*“). Видети члан 1. ст. 2 алинеја 4. овог документа. Документ је доступан на адреси <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/DOC/?uri=CELEX:52021DC0219> на дан 01. 09. 2024. године.

<sup>12</sup> У 2021. години један од 3 парламента (49% од 116 парламената у 91 држави) је поступао на горе наведени начин. Видети: *Interparliamentary Union, World e-Parliament Report 2020*, стр. 5 и стр. 52. Документ доступан на адреси <https://www.ipu.org/file/12443/>

tion Editing Open Software), који генерише нацрте закона у XML формату<sup>13</sup>, чиме се олакшава уређивање или ревизија законодавних текстова, те одржава „интероперабилност између европских институција“<sup>14</sup>.

У последњих двадесет година дошло је до унапређења процеса дигитализације законодавних извора на националном нивоу. Архиве, службени листови и парламенти теже да управљају правним изворима унутар укупних правних извора коришћењем технологија попут база података, XML, RDF metadata и логичких формула.<sup>15</sup> Овом процесу погодује приступ законодавној пракси ЕУ који се назива „Better Regulation“. Наведени приступ отелотворен је кроз скуп практичних правила којима се обезбеђује да правне норме права ЕУ буду засноване на доказима и резултат транспарентног и инклузивног процеса, те једноставне и усмерене у примени како би се смањиле непотребне препреке за примену. У том смислу, приступ „digital by default“ (претпоставка да ће право морати да буде претворено у дигитални формат) промовисан је ЕУ легислативом као важан алат подршке дигиталној трансформацији.<sup>16</sup> Примери наведених процеса су следећи:

- У Италији, Парламент експериментише са алгоритамским алатом намењеним да олакша формулисање и подношење амандмана. Овај систем омогућава кориснику да директно уређује текст одредбе и добије одговарајући предлог амандмана структуриран у складу са правилима техничке израде законских текстова.<sup>17</sup> Сличну функцију има и програм „Lawmaker“ који се користи у

download на дан 01. 09. 2024. године.

<sup>13</sup> XML је скраћеница за *Extensible Markup Language*, односно мета језик за означавање (е. *markup*) текстуалних докумената.

<sup>14</sup> LEOS тренутно спроводи пилот пројекат коришћења вештачке интелигенције за откривање образаца дефиниција у правним актима и уобичајених/честих грешака. Видети: <https://joinup.ec.europa.eu/interoperable-europe/leos>.

<sup>15</sup> Monica Palmirani, Fabio Vitali, Willy Van Puymbroeck, Fernando Nubla Durango, op. cit, стр. 13.

<sup>16</sup> European Commission, *Better regulation: Joining forces to make better laws*, COM/2021/219 final). Видети и: Better Regulation Toolbox 2023 (Tool 28, “Digital ready policymaking”, стр. 230) Документ је доступан на адреси [https://commission.europa.eu/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation/better-regulation-guidelines-and-toolbox\\_en](https://commission.europa.eu/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation/better-regulation-guidelines-and-toolbox_en), [https://commission.europa.eu/document/download/9c8d2189-8abd-4f29-84e9-abc843cc68e0\\_en?filename=BR%20toolbox%20-%20Jul%202023%20-%20FINAL.pdf](https://commission.europa.eu/document/download/9c8d2189-8abd-4f29-84e9-abc843cc68e0_en?filename=BR%20toolbox%20-%20Jul%202023%20-%20FINAL.pdf) на дан 12. 09. 2024.

<sup>17</sup> Laura Tafani, “A Legislative Drafter’s Perspective”, in *ChatGPT series*, April 13, 2023, рад доступан на адреси <https://betterregulation.lumsa.it/chatgpt-essay-series-legislative-drafters-perspective>, на дан 12. 09. 2024. године.

Великој Британији.<sup>18</sup>

- Влада Фламаније (дела Краљевине Белгије) користи систем *SOLON* за превођење сопствених правила (смерница и водича) у формат алгоритма.
- У Холандији је установљен *LEDA* sistem (е. *Legislative Design and Advisory system – LEDA*) који скреће пажњу законописцима на потребу поштовања одређених захтева приликом дефинисања правила (нпр. да одређено питање буде регулисано у формату модела одређене одредбе, да је потребно претходно дефинисање одређеног појма и слично).<sup>19</sup>

„Дигитална спремност” добиће додатни подстрек кроз напредак вештачке интелигенције и развој тзв. „језичких модела”. Језички модели (е. *Large Language Models-LLM*)<sup>20</sup> потенцијално могу да се користе како би садржина правила била једноставнија, терминолошки прецизнија и јаснија не само правницима, већ и грађанима. Илустрација описаног утицаја је примена језичких модела у области јавних набавки. Јавне набавке су политички сензитивне и самим тим предмет појачаног надзора јавности. Вештачка интелигенција у форми језичког модела може да допринесе јасноћи (иначе комплексних) формулација у тендерској документацији. Тиме се умањује ризик да понудиоци погрешно интерпретирају одређене одредбе које ова документација садржи чиме се смањују трошкови спровођења поступка.<sup>21</sup> Уз то, програми за обраду језика уз јасније формулације омогућавају проверу граматике, правних цитата, коришћених судских и арбитражних одлука. Вештачка интелигенција већ помаже законодавцима, члановима представничких тела, експертским групама и грађанима да јасније виде потенцијални утицај предлога прописа, симулирају утицај амандмана и предлога на постојеће прописе: Италијански парламент експериментира са алатима који управљају тзв. „масовним изменама” прописа (када измена одређене дефиниције кључног појма-нпр. промена пореских стопа-мора да буде спроведена хоризонтално кроз велики број различитих

---

<sup>18</sup> Matt Lync, “Lawmaker – the new legislative drafting service of the UK and Scotland”, in *The Loophole*, n. 2, 2022, стр. 24-39 на страни. 35.

<sup>19</sup> Видети: *Wim Voermans, Wolmoed Fokkema, Remco Van Wijk, op. cit.*, стр. 61

<sup>20</sup> Пример ових модела су Gemini Ultra i GTP-4.

<sup>21</sup> Видети: *Deloitte, Study on up-take of emerging technologies in public procurement*, DG GROW G.4, Final Report, February 2020, стр. 15. Студија доступна на адреси [https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/news/2020-06/D.01.06\\_Final\\_report\\_v3.00.pdf](https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/news/2020-06/D.01.06_Final_report_v3.00.pdf) на дан 20. 01. 2022. године.

правних извора и вертикално кроз изворе различите правне снаге).<sup>22</sup>

Дилеме које се јављају у контексту спровођења принципа дигиталне спремности видљиве су на примеру Краљевине Данске. Дигитализација права је питање око кога је постигнут политички споразум између странака 2018. године.<sup>23</sup> Сагласност је постигнута око потребе да прописи буду спремни за дигиталну употребу. Од почетка је било јасно да примена наведеног договора долази уз компромисе: примена принципа „дигиталне спремности“ обезбеђује предвидљивост алгоритамске одговорности, али је праћено нижим нивоом флексибилности тих одредби.

Споразумом је предвиђено да се већ у припреми прописа у обзир узима перспектива дигиталне примене одредби одређеног правног извора. Описани приступ конкретизује се кроз појам тзв. „дигиталне агилности“. Овај појам суштински значи да је потребно да се дискрециона регулатива (којој је инхерентан виши ниво флексибилности и стога и нижи ниво подобности за примену начела „дигиталне спремности“) користи и сагледава конзервативно: то јест, да се користи само онда када је то заиста неопходно.

Да би олакшала спровођење дигиталне агилности као инструмента обезбеђења „дигиталне спремности“ прописа, Данска је кроз смернице које је дефинисала Агенција за дигитализацију дефинисала седам услова чије кумулативно испуњење значи да је пропис „дигитално спреман“:<sup>24</sup>

- а) Једноставни и јасни прописи: законодавство треба да буде једноставно и јасно, тако да је лако разумљиво грађанима и привреди. Једноставни и јасни прописи се лакше примењују и омогућавају доследност интерпретације.
- б) Дигитална комуникација: законодавство мора да подржи комуникацију са грађанима и другим актерима. Они који не користе

<sup>22</sup> Tommaso Agnoloni, Carlo Marchetti, Roberto Battistoni, Giuseppe Briotti, Clustering Similar Amendments at the Italian Senate, paper presented at the 13th Edition of its Language Resources and Evaluation Conference of the European Language Resources Association, Marseille, стр. 39-46. Рад доступан на адреси <https://aclanthology.org/2022.parlaclarin-1.7.pdf>, на дан 12. 09. 2024. године.

<sup>23</sup> Michael Götze, Digitally Ready Legislation in Danish Law: the Strengths and Weaknesses of Digital Simplicity in New Legislation. *Digitalisation of Administrative Law and the Pandemic Reaction* (2022): п. 138 passim.

<sup>24</sup> Götze, *op. cit.*, стр. 134. Агенција за дигитализацију има обавезу да врши контролу нацрта прописа и и да помогне министарствима са смерницама како би подржала рад на прописима који би требало да буду „дигитално спремни“.

дигиталну комуникацију, међутим, не могу да буду искључени из примене прописа. За њих морају остати отворене опције „аналогне примене“ норме.

в) Аутоматска обрада: пропис мора да обезбеди да се администрирање (примена, контрола, санкција) његових норми у целини или делимично реализује дигитално. При томе је потребно обезбедити поштовање правне сигурности грађана и других актера. То сугерише да пропис користи објективне критеријуме који елиминшу потребу за дискреционом правном проценом онда када је то оправдано. *A contrario*, у случају да постоји потреба за дискреционим правних просуђивањем, нема места примени принципа дигиталне спремности.

г) Кохерентност: концепти би требало да буду јединствени и подобни за итерације. Подобност за вишеструко коришћење важи и за податке који су предмет дигиталног коришћења. Они би требало да се у идентичној форми користе и примењују и од стране других надлежних органа (нпр. дигитални документ има исту садржину без обзира у ком се програму, платформи или функцији користи).

д) Безбедно и сигурно управљање подацима: висок ниво дигитализације захтева једнако тако висок приоритет безбедности података. Стога је претпоставка примене начела дигиталне спремности прописа постојање услова за безбедно и сигурно руковање подацима грађана, предузећа и других актера.

ђ) Јавна инфраструктура: пропис мора да предвиди коришћење постојеће дигиталне инфраструктуре и платформи за плаћања, размену података и слично. Тиме се обезбеђује смањење трошкова спровођења начела дигиталне спремности прописа.

е) Приликом припреме прописа морају се предвидети механизми вештачке интелигенције за праћење примене, спречавање злоупотреба и могућих грешака у имплементацији.

#### **4. Принцип дигиталне спремности: „за“ и „против“**

Примена принципа дигиталне спремности који фаворизује израду прописа у бинарним, наредбодавним, за дигиталну трансформацију „подобним“ правилима потенцијално има следеће последице:

а) Поједностављивање „правне геометрије“ и сужавање простора за примену правних правила у складу са околностима конкретног случаја (примену правних принципа и дигиталн (што омогућавају правни принципи и друга дискрециона правила);

б) Последице по принцип правне сигурности уколико се интерпретација правне норме не заснива на промишљањима правних ауторитета већ на алгоритмима који су за већину грађана „*black box*“ концепт;<sup>25</sup>

в) Подређеност принципа правне сигурности принципу ефикасности у контексту примене алгоритма;

г) Суштински утицај на регулаторну културу: примена логички заснованих и сведених регулаторних модела има потенцијал да прописи изгубе динамику коју доноси интерпретативни елемент: односно, да дигитализација *per se* (уместо дефинисање прописа за њихову оптималну употребу у дигитално дефинисаном окружењу), буде циљ спровођења начела дигиталне спремности. Екстремно поједностављивање и скраћивање текста норме може да доведе до дисторзије нормативног деловања: недовосмислена правна норма није неопходно и кратка по броју речи.<sup>26</sup>

д) Маргинализација чињенице да писање прописа није једноставна имплементација алгоритма за израду нацрта већ комплексан процес одмеравања различитих решења кроз критеријум прикладности остваривања циља прописа:<sup>27</sup> овај процес треба да обезбеди поштовање принципа поделе власти, узме у обзир правила интерпретације прописа преведеног у код и спречи дискриминаторну примену правила чија имплементација почива на алгоритму.

---

<sup>25</sup> Концепт „црне кутије“ у праву означава процес интерпретације и примене норме код кога почетне претпоставке и резултати примене норме нису познати или нису довољно јасни. Видети више у: Brożek, Bartosz, Michał Furman, Marek Jakubiec, and Bartłomiej Kucharzyk “The black box problem revisited. Real and imaginary challenges for automated legal decision making.” *Artificial Intelligence and Law* 32, no. 2 (2024), стр. 427-440.

<sup>26</sup> Eva Michel and Anna Whaley, “Regulatory technology: replacing law with computer code”, in *LSE Legal Studies Working Paper*, n. 14, 2018, стр. 1-27 на страни стр. 14-15. Рад је доступан на адреси [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3210962](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3210962) на дан 19. 09. 2024. године.

<sup>27</sup> Видети: Wim Voermans, “Computer-assisted legislative drafting in the Netherlands: the LEDA system”, 2019. Рад је доступан на адреси <https://ial-online.org/wp-content/uploads/2019/07/Voermans-Legimatics.pdf> на дан 11. 09. 2024. године.

ђ) Тенденција да се ограничи дискрециона моћ одлучивања и ремети позиција и однос различитих грана власти, пре свега улога правосуђа.<sup>28</sup> У „аналогном” правном дискурсу, право дефинише обавезе, права, забране, гаранције и одговорности. Оно балансира различите вредности. Требало би да буде апстрактни и да траје и у будућности кроз интерпретацију која омогућава да „се мења а да остене иста” кроз промену околности у којима се примењује (а које нису увек познате онима који су пропис формулисали). Принцип дигиталне спремности потенцијално негира негирање да последњу реч у интерпретацији правне норме немају законодавна или управна грана власти већ суд. Постоји опасност да превођење прописа у програмски код буде де факто и његово тумачење: судови би остали без сврхе уколико би законодавац донео пропис у облику кода. Питање је до које би мере значење права могло да се оспори пред судом уколико је правна норма лишена двосмислености-генералног значења-флексибилности, донетеа у формату неоспоривог правила које дозвољава само изричите и формалне изузетке?<sup>29</sup> Тиме се губе процедуралне гаранције како на нивоу законодавне гране власти, тако и у односу на постојање основних права у решавању спорова (с обзиром да аутоматско решавање спорова лишава стране могућности увида у разлоге доношења одређене одлуке.<sup>30</sup>

е) Решавање спорова коришћењем вештачке интелигенције омогућава дискриминаторне одлуке када грешке или предрасуде буду укључене у дигитални систем или када је квалитет коришћених података неадекватан.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Ово би имало за резултат релативно јачи утицај садржине прописа који улазе у поље деловања правосуђа тиме што формулацијом уређују и интерпретирање норме. Michael A. Livermore, “Rules by Rules”, in Ryan Whalen, *Computational Legal Studies: The Promise and Challenge of Data-Driven Legal Research*, Edward Elgar, 2020, Cheltenham-UK, Northampton-USA, стр. 238-264, на страни 252.

<sup>29</sup> Mireille Hildebrandt, «Code-driven law: freezing the future and scaling the past.» *Is law computable* (2020): 67-84. Рад доступан на <https://repository.ubn.ru.nl/bitstream/handle/2066/230508/230508.pdf?sequence=3> на дан 11. 09. 2024. године.

<sup>30</sup> Видети *supra* напомену 25.

<sup>31</sup> Одлуке које се тичу сензитивних питања попут оцене наставника или социјалне сигурности имале су у пракси озбиљне штетне последице. Тако је 2021 алгоритамски систем *Systeem Risico Indicatie-SyRI* који је влада Холандије користила за препознавање превара у коришћењу социјалних давања погрешно оптужила 26,000 породица. Sofia Ranchordas, “Empathy in the digital administrative state.” *Duke LJ* 71 (2021), стр. 1341-1389, на страни 1348. Рад је доступан на адреси <https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=3946487> на дан 11. 09. 2024. године.

ж) Неадекватна интерпретација правне норме је изазов за демократске принципе владања.<sup>32</sup>

з) Принцип дигиталне спремности потенцијално утиче на ерозију нивоа и расположивости експертског правног знања с обзиром на смањени релативни значај њиховог рада.<sup>33</sup>

Принцип дигиталне спремности, са друге стране, отвара пут за једноставније претварање норме у код. Сам процес претварања правног правила у програмски језик (чему би принцип дигиталне спремности потенцијално могао кључно да допринесе) има следеће предности:

а) Писање правила с перспективом његовог претварања у код у код доприноси јасноћи, прецизности и логички уредним формулацијама. Правила би требало да буду формулисана конзистентно и недвосмислено. Једноставност правила не значи нужно кратак текст: неретко недвосмисленост правила захтева више речи и формулација. Ово не утиче на основни принцип да је потребно да се избегава вишак текста у правним прописима.<sup>34</sup> Принцип дигиталне спремности смањује ниво нејасне терминологије, број комплексних фраза и примере неконзистентности правила. Објективни критеријуми у прописима су претпоставка за аутоматизацију примене правне норме.<sup>35</sup>

б) Принцип дигиталне спремности унапређује процес припреме предлога закона тиме што олакшава да програмски код аутоматски детектују неконзистентности или имкопатибилности у тесту.

в) Омогућава се једноставнија провера конзистентности нових са правилима која су већ у правном систему, унапређује анализа

<sup>32</sup> Mireille Hildebrandt, "Code-driven Law: Freezing the Future and Scaling the Past", оп. цит, стр. 83.

<sup>33</sup> Mireille Hildebrandt, "Law as computation in the era of artificial legal intelligence. Speaking law to the power of statistics", in *University of Toronto Law Journal*, vol. 68, n. 1, 2020, стр. 12-35, на страни 33.

<sup>34</sup> Видети: European Commission Better Regulation Toolbox 2021, Tool#28 "Digital-ready policymaking", р. 23

<sup>35</sup> На пример, критеријум „већи део године“ може да буде предмет дискретне интерпретације док критеријум „више од 250 календарских дана у години“ може да се определи објективно. Уколико у потпуности аутоматизована примена правне норме буде базирана на објективним критеријумима мора да се осигура да је одлука довољно транспарентна да омогући грађанима да процене правне путеве за оспоравање те одлуке (да се превазиђе „black box“ проблем).



утицаја нових правила и њихова ех пост евалуација (након што постоји пракса примене).<sup>36</sup>

## 5. Перспектива принципа дигиталне спремности

Перспектива примене принципа дигиталне спремности је у његовој примени на правила која могу да буду трансформисана у код на начин да рачунару преносе информацију о циљу норме (коју су писали људи за људе), а не обрнуто. Дефинисање правила погодног и за правну примену и за компјутерску евалуацију није увек изводљиво или пожељно: нека правила се заиста могу превести у логичан приказ (нпр. закони о друмском саобраћају),<sup>37</sup> друга не (нпр. правни принципи попут начела савесности и поштења).<sup>38</sup> При свему томе, трајно се мора водити рачуна о томе су правне норме писане и за садашњост и за будућност: оне укључују јасне нормативне ставове (па и међусобни однос/приоритизацију тих ставова) а не само предвиђања последица (не)поштовања правне норме. Утврђивање садржаја правила често захтева доношење тешких избора у вези са субјектима на које се правила односе, пожељним понашањима или исходима тих понашања, као и природом и степеном последица које произилазе из придржавања или непридржавања правила. Алгоритми програмских језика не могу директно да доносе одлуке о овим различитим аспектима садржаја правила не само зато што су неки од ових избора нормативни: алгоритамске одлуке су базиране

---

<sup>36</sup> На пример, „алгоритамски алати the [US] Transportation Department’s Одељења за транспорт [САД] имају јединствен утицај на процес доношења правила овог тела. Наведена Агенција дефинише предлоге правила на начин који је унапред структуриран у формат обрасца. Овај образац садржи и уређује однос основних тзв. „метаподатака“ попут лица које је одговорно за спровођење одређеног правила и његових овлашћења. Тиме омогућава експертима из поља надлежности агенције да суштину правила Агенције дефинишу у формату који је читљив за рачунар (сам образац је већ „рачунарски“ разумљив својом структуром). Тиме се смањује потреба да се алгоритамски алати Агенције „тренирају“ и да се у њих учитавају семантичка значења текста правила Агенције у циљу претварања правне норме у програмски код. Catherine M. Sharkey and Cade Mallet, “Artificial Intelligence for Retrospective Regulatory Review”, in *The Regulatory Review*, 2023, 49, стр. 12.

<sup>37</sup> Ови закони познају дефинисана ограничења брзине. Такође, постојање камера и сензора олакшава аутоматско регистровање и примену санкција и казни. Simon Chesterman, *We, the Robots: Regulating artificial intelligence and the limits of the law*, cit., стр. 231. Рад је доступан на адреси <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ijlit31&div=20&id=&page=> на дан 12. 09. 2024.

<sup>38</sup> Начело добре вере је тешко дефинисати на начин који би био читљив за рачунаре. Simon Chesterman, op. cit, стр. 231.

на предикцији и не могу да доносе суде узрочно-последично о односу између прописа и његових процењених ефеката.<sup>39</sup>

## Литература

Agnoloni, Tommaso, Carlo Marchetti, Roberto Battistoni, Giuseppe Briotti. (2022). Clustering Similar Amendments at the Italian Senate, paper presented at the 13th Edition of its Language Resources and Evaluation Conference of the European Language Resources Association, Marseille. 39-46. Рад доступан на адреси <https://aclanthology.org/2022.parlaclarin-1.7.pdf>, на дан 12. 09. 2024.

Bartosz Brożek, Michał Furman, Marek Jakubiec, Bartłomiej Kucharzyk. (2024). "The black box problem revisited. Real and imaginary challenges for automated legal decision making." *Artificial Intelligence and Law*.32 (2). 427-440.

Chesterman, Simon. (2023). „We, the Robots: Regulating artificial intelligence and the limits of the law“. Рад је доступан на адреси <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/ijlit31&div=20&id=&page>, на дан 12. 09. 2024.

Coglianesi, Cary and David Lehr. (2016). Regulating by Robot: Administrative Decision Making in the Machine Learning Era. *Geo. LJ*. Рад доступан на адреси <https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=2928293> на дан 12. 09. 2024.

Cvetković, Predrag. (2022). Law as program code: Introductory remarks. *Revija Kopaoničke škole prirodnog prava*. 4 (2). 75-88.

Diver, Laurence. (2020). Computational legalism and the affordance of delay in law. *Journal of Cross-disciplinary Research in Computational Law*. 2-15.

Gøtze, Michael. (2022). *Digitally Ready Legislation in Danish Law: the Strengths and Weaknesses of Digital Simplicity in New Legislation*.

Hildebrandt, Mireille. (2020). *Code-driven law: freezing the future and scaling the past. Is law computable*. 67-84. Рад је доступан на адреси <https://repository.uibn.ru.nl/bitstream/handle/2066/230508/230508.pdf?sequence=3>, на дан 11. 09. 2024.

Hildebrandt, Mireille. (2020). Law as computation in the era of artificial legal intelligence. Speaking law to the power of statistics. *University of Toronto*

<sup>39</sup> Cary Coglianese and David Lehr, "Regulating by Robot: Administrative Decision Making in the Machine Learning Era", *Geo. LJ* 105 (2016): 105: 1147, стр. 1173. Рад је доступан на <https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=2928293> на дан 12. 09. 2024.

*Law Journal*. 68 (1). 12-35.

Livermore, Michael A. (2020). "Rules by Rules", in *Ryan Whalen, Computational Legal Studies: The Promise and Challenge of Data-Driven Legal Research*. Edward Elgar, Cheltenham-UK, Northampton-USA. 238-264.

Lync, Matt. (2020). Lawmaker – the new legislative drafting service of the UK and Scotland. *The Loophole*. 2. 24-39.

Michel, Eva and Anna Whaley. (2018). Regulatory technology: replacing law with computer code. *LSE Legal Studies Working Paper*, n. 14. 1-27. Рад је доступан на адреси [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3210962](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3210962) на дан 19. 09. 2024.

Palmirani, Monica, Fabio Vitali, Willy Van Puymbroeck, Fernando Nubla Durango. (2022). Legal drafting in the era of artificial intelligence and digitization. Study commissioned by the EC, Directorate-General for Informatics Solutions for Legislation. *Policy & HR*. Brussels. 16. Рад је доступан на адреси <https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/document/2022-06/Drafting%20legislation%20in%20the%20era%20of%20AI%20and%20digitisation%20%E2%80%93%20study.pdf>, на дан 01. 08. 2024.

Ranchordas, Sofia. (2021). Empathy in the digital administrative state. *Duke LJ*, 71. 1341-1389. Рад је доступан на адреси <https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm?abstractid=3946487> на дан 11. 09. 2024.

Sharkey, Catherine M. and Cade Mallet. (2023). Artificial Intelligence for Retrospective Regulatory Review. *The Regulatory Review*. 49.

Tafani, Laura. (2023). A Legislative Drafter's Perspective. *ChatGPT series, April 13*. Рад је доступан на адреси <https://betterregulation.lumsa.it/chatgpt-essay-series-legislative-drafters-perspective>, на дан 12. 09. 2024.

Voermans, Wim. (2019). Computer-assisted legislative drafting in the Netherlands: the LEDA system". Рад је доступан на адреси <https://ial-online.org/wp-content/uploads/2019/07/Voermans-Legimatics.pdf> на дан 11. 09. 2024.

Voermans, Wim J.M., Wolmoed Fokkema, Remco van Wijk. (2012). Free the Legislative Process of its Paper Chains: IT-inspired Redesign of The Legislative Procedure Cycle. *The Loophole, January, 2012*. 54-73 Рад је доступан на адреси [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1855595](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1855595) на дан 12. 09. 2024.

Xanthaki, Helen. (2013). Legislative drafting: a new sub-discipline of law is born. *IALS Student Law Review*. 1 (1). 57-70. Рад је доступан на адреси <http://>

[journals.sas.ac.uk/index.php/lawreview/article/download/1706/1642/](https://journals.sas.ac.uk/index.php/lawreview/article/download/1706/1642/) на дан 12. 09. 2024.

*Прописи и студије*

Better regulation: Joining forces to make better laws, COM/2021/219 final. Документ је доступан на адреси <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/DOC/?uri=CELEX:52021DC0219> на дан 01. 09. 2024.

Better Regulation Toolbox 2023. Документ је доступан на адреси [https://commission.europa.eu/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation/better-regulation-guidelines-and-toolbox\\_en](https://commission.europa.eu/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation/better-regulation-guidelines-and-toolbox_en), [https://commission.europa.eu/document/download/9c8d2189-8abd-4f29-84e9-abc843cc68e0\\_en?filename=BR%20toolbox%20-%20Jul%202023%20-%20FINAL.pdf](https://commission.europa.eu/document/download/9c8d2189-8abd-4f29-84e9-abc843cc68e0_en?filename=BR%20toolbox%20-%20Jul%202023%20-%20FINAL.pdf) на дан 12. 09. 2024.

Deloitte, Study on up-take of emerging technologies in public procurement, DG GROW G.4, Final Report, February 2020. Студија је доступна на адреси [https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/news/2020-06/D.01.06\\_Final\\_report\\_v3.00.pdf](https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/news/2020-06/D.01.06_Final_report_v3.00.pdf) на дан 20. 01. 2022.

Interparliamentary Union, World e-Parliament Report 2020. Документ је доступан на адреси <https://www.ipu.org/file/12443/download> на дан 01. 09. 2024.

Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence. Документ је доступан на адреси <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2024/1689/oj> на дан 12. 09. 2024.

European Commission (2024). LEOS: A tool facilitating the drafting of legislative texts, Документ је доступан на адреси <https://joinup.ec.europa.eu/interoperable-europe/leos> на дан 12. 09. 2024.

**Prof. Predrag N. Cvetković, LL.D.,**  
Full Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

**CONVERTING LEGAL NORMS INTO PROGRAM CODE: THE ROLE OF THE  
“DIGITAL READINESS” PRINCIPLE**

**Summary**

*The rationale for applying the principle of digital readiness is to ensure that the textual wording of regulations is properly transformed into a form understandable by software developers. The key goal is that the written norm and the program code have the same meaning: the code version of the legal norm shall be considered authentic having the same legal force as the written version. Not all rules are equally amenable to the functional transformation into the syntax of program code. Prescriptive rules, being unambiguous and without the burden of additional interpretations, are particularly suitable to be the subject of programming. Those rules are in binary form: behavior is either allowed or not. The perspective of applying the principle of digital readiness is in its application to rules that can be transformed into code in such a way that they convey to the computer information about the purpose of the norm (which was written by people for people), and not the other way around.*

**Keywords:** digital readiness, “Better Regulation”, “Law as Code”.



**Др Видоје Спасић,\***  
Редовни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

UDK: 347.78:654.197  
UDK: 347.776:654.197  
DOI: 10.5281/zenodo.14236091

## **МОГУЋНОСТИ ЗАШТИТЕ ТЕЛЕВИЗИЈСКОГ ФОРМАТА КАО ПОСЕБНОГ ОБЛИКА ТВ ЕМИСИЈЕ\*\***

**Апстракт:** Ново време и нове технологије довели су до значајних промена у многим сегментима друштва, па и у телевизијској продукцији. Нема сумње да телевизија и даље представља најмасовнију и најјутуцајнију медијум. Међутим, да би задржале своју публику и одржала корак са Интернетом, телевизијске компаније су принуђене да иновирају своје програме. У том смислу један од модалитета у остварењу наведеног циља, представља и појава ТВ формата, као посебног облика емисије. Притом, ТВ станице се у све већој мери ослањају на формате чија успешност је већ доказана на иностраним телевизијским тржиштима. Телевизијски формат представља осмишљени и у извесној мери оригинални концепт одређеног телевизијског програма. Он представља карактеристичну комбинацију свеобухватно описаних телевизијских елемената распоређених на непроменљив начин у било ком материјалном облику који ствара оригиналну, понављајућу наративну структуру. Примери за ТВ формат су: „Велики брат“, „Сурвајвер“, „Х фактор“, „Желите ли да постанете милионер“, „Мењам жену“, квиз „Потера“, „Најслабија карика“ и други. У раду је обрађен ТВ формат, као посебна врста ТВ емисије и анализирани су могућности његове заштите, поткрепљене одређеним примерима из судске праксе. Акцент је стављен на потенцијалне могућности заштите по основу ауторског права, нелојалне конкуренције и сл.

**Кључне речи:** телевизија, емисија, ТВ формат, заштита, ауторско право.

---

\* vidza@prafak.ni.ac.rs, [ORCID ID 0000-0002-9268-2963](https://orcid.org/0000-0002-9268-2963)

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

## 1. Увод

Радиодифузија је општи (заједнички) појам за радио (радиофонију) и телевизију као електронске медије масовне комуникације, која се остварује посредством аналогног или дигиталног преноса текста, говора, звука, непокретних и покретних слика у виду програмских садржаја намењених најширој јавности, путем радио таласа или кабловских дистрибутивних система до одговарајућих пријемних уређаја. Дакле, поједностављено, радиодифузија врши емитовање, односно пренос радио или тв програма од емитера до публике (јавности), користећи постојеће техничке системе емитовања (кабловске или сателитске).

Радиодифузијско емитовање је комплексна делатност која захтева велика улагања различитих врста средстава, како материјалних тако и нематеријалних.

Телевизија, као медијски феномен 20-ог века, представља телекомуникацијски систем за емитовање и примање покретних слика и звука са великих даљина. Овај појам обухвата све аспекте телевизијског програма, као и трансмисије. Телевизија је електронски систем, помоћу кога оптичку слику и звук претварају у електронске сигнале, који се преносе до пријемника, где се врши обратан процес, односно сигнал се претвара у оптичку слику и звук.

## 2. Појам и врсте телевизија

### 2.1. Појава и функционисање телевизије

Идеје о настанку телевизије јавиле су се пред крај 19. века.<sup>1</sup> После другог светског рата почиње перманентан и рапидан развој и усавршавање телевизије и њених система, који траје до данашњих дана.<sup>2</sup> Најједноставније дефинисање телевизије је заправо њено посматрање кроз процес производње и емитовања телевизијског програма, односно

---

<sup>1</sup> Први ТВ сигнал емитован у Америци у држави Њујорк из експерименталног студија *General Electric* 1928. Године, када је емитован драмски текст, прилагођен новој технологији. Америчка радио корпорација (*RCA*) је први пут представила телевизију „уживо” на Светској изложби у Њујорку – 1936. године. Први телевизијски систем емитовања у боји, остварила је ТВ *CBS* у Америци 1940. године.

<sup>2</sup> У јеку „телевизијске грознице”, часопис *Buisness Week* је овај медијум назвао „најновијим и најцењенијим луксузом сиромашног човека”, а 1948. годину је прогласио годином телевизије. Надаље, цртани филм компаније Дизни поново је, и то као први садржај, емитован на програму *BBC*-а. Још упечатљивији догађај у развоју телевизије био је директан пренос крунисања краљице Елизабете 1953. године, који је гледало око 20 милиона људи.



различитих врста медијских садржаја, док је њена најизраженија функција управо њена способност да прикаже догађаје који се дешавају на великим даљинама и то најчешће у тренутку њиховог дешавања.

У најширем смислу, телевизија представља телекомуникацијски систем за емитовање и примање покретних слика и звука са великих даљина. Телевизија представља електронски систем, помоћу кога се оптичка слика и звук претварају у електронске сигнале, који се преносе до пријемника, где се претварају (враћају) у полазну оптичку слику и звук. Фактички, емисија представља генезу, пут кретања одређеног садржаја, од његовог настанка, односно места догађања до гледалаца. По нашем Закону о ауторском и сродним правима (даље: ЗАСП),<sup>3</sup> емисија представља одређени звучни и/или визуелни садржај који се снимањем претвара у неки сигнал (електрични, електромагнетски и сл), и преноси ради саопштавања јавности (гледаоцима).<sup>4</sup> Практично, ТВ емисије представљају све оно што садрже програми свих ТВ канала (којих има на стотине): филм, серија, утакмица, квиз, дневник, ријалити шоу, па чак и сам сат на екрану који показује тачно време.

Појам телевизије обухвата све аспекте телевизијског програма, као и трансмисије. Телевизија је, дакле, телекомуникацијски систем за жично или бежично емитовање и примање покретних слика и звука са великих даљина. Овај процес се одвија брзином светлости.<sup>5</sup>

Телевизија, као медијум има велики значај за живот савременог човека, до те мере да би данас живот био незамислив без постојања телевизије. Њене основне функције су – информативна, забавна, едукативна, комуникацијска, културна и на крају политичка.

Врховни задатак сваке телевизије је да развија интересовање и потребе људи за аутентичним културним вредностима, а не да потхрањује неукус или шунд.<sup>6</sup> Она уједно доприноси и томе да гледаоци постају грађани савремене цивилизације пратећи најактуелнија дешавања, али и осврћући се на темеље прошлости интерпретиране кроз најразличитије жанрове.<sup>7</sup>

---

<sup>3</sup> „Сл. гласник РС”, бр. 104/09, 99/ 11, 119/ 12 и 29/ 16 - Одлука УС.

<sup>4</sup> Чл. 134, ЗАСП-а.

<sup>5</sup> Функционисања техничког система може се приказати у четири фазе: 1) Претварање оптичке слике и звука у електронске сигнале; 2) Контрола, подешавање и селекција сигнала; 3) Пренос сигнала до пријемника, и 4) Претварање сигнала у оптичку слику и звук.

<sup>6</sup> Илић, М.: *Рађање телевизијске професије*. Београд, Клио, 2006, стр. 344.

<sup>7</sup> Ђурђевић, Ђ.: *Долазак телевизије: прикази, осврти, коментари, портрети, интервјуи*.

Телевизија као најмасовнији и најутицајнији медијум представља посебан предмет медијске културе и образовања, и њено изучавање обухвата анализу њене заступљености, основних карактеристика и могућих тумачења.

Телевизија представља затворен и заокружен културни образац који има своју традицију, развојне фазе, стилске особености и масовну употребу. Према је одбачена бихејвиористичка теорија о свемоћном утицају медија, медијске поруке имају значајан фактор у људским животима. Утицај телевизије на свакодневицу људи и на глобалном плану је несумњив. Медијске поруке које телевизија шаље, слике и звук, примају се и углавном пасивно и некритички. Моћ медија, нарочито телевизије, као најмасовнијег медија је изузетна. Један од најзначајнијих теоретичара медијске културе Даглас Келнер (*Douglas Kellner*) постмодернистичке тврдње да телевизија разара смисао сводећи значења на једнодимензионални хиперпростор назива претераним, а метафоре медија, као што су „црна рупа”, „имплозија” и „култура отпада”, једностраним и тоталистичким. Према његовом мишљењу, телевизија и медијска култура уопште, имају битну улогу у обликовању мишљења и понашања, и формирању идентитета, преузимајући функције које су традиционално приписиване миту и ритуалу.

Телевизијски програм се производи са јасном намером да изврши одређени утицај или оствари одређени ефекат на неку категорију гледалаца (на децу, родитеље, потрошаче, гласаче и тд.). На телевизији се највише гледају забавне, спортске, информативне емисије, зависно од категорије гледалаца. Међутим, у последње време све су гледанији и тзв. ТВ формати различитих врста и категорија.

## **2.2. ТВ емисија – појам и врсте**

Предмет емитовања су различите врсте емисија које ствара произвођач емисије. Притом, произвођач емисије је посебан субјект, различит од емитера, мада и сам емитер може имати сопствену продукцију, односно стварати емисије.

Као што је већ наведено, емисија представља звучни и/или визуелни садржај који се снимањем претвара у неки сигнал (електрични, електромагнетни и сл.) који се преноси ради саопштавања јавности, односно субјектима поседује уређаје за пријем конкретних сигнала и претварање истих у првобитан садржај.

Постоје различите врсте ТВ програма: а) телевизијски спектакл (преноси „уживо“; б) снимљене емисије (различитих врста и категорија); в) телетекст и г) филмови.

С обзиром на жанр постоји општа подела на неколико основних врста ТВ емисија: а) информативне емисије (доносе информације о најважнијим збивањима током дана (тв-дневник) или током недеље, а ту се убрајају и округли столови о актуелним темама, преноси важних догађаја и сл.; б) забавне емисије (музичке емисије, ТВ квизови и друга такмичења, ТВ разговори и др.; в) емисије из културе (говоре о културним збивањима – позориште, издавачка делатност, фестивали, културна баштина и др.; г) научне емисије (извештавају о научним достигнућима, дају тумачења научних појава, садрже расправе о науци и сл.; д) образовне емисије (намењене деци и одраслима за едукацију из разних подручја; ђ) филмови и серије; е) спортске емисије (преноси утакмица и других такмичења, историја спорта и др.; ж) емисије за децу (прилагођене деци предшколског узраста и основне школе; з) рекламно-пропагандне емисије (популаришу поједине личности, поизвођаче, производе и др., а то су најчешће ТВ огласи).

### 3. Појам и заштита тв формата

#### 3.1. ТВ формат као *sui generis* категорија

Телевизијски формат се дефинише на различите начине. Тако, на пример, међународна Асоцијација за препознавање и заштиту ТВ формата – FRAPA описује ТВ формат као „карактеристичну комбинацију свеобухватно описаних телевизијских елемената (и нових и уобичајених, који могу или не морају бити заштићени као одвојене ставке интелектуалне својине), распоређених на непроменљив начин у било ком материјалном облику који ствара оригиналну, понављајућу наративну структуру“. ТВ формат се састоји од „непроменљивих елемената у програму који представља основу за варијабилне елементе у појединачним епизодама“.<sup>8</sup>

ТВ формати су, дакле, састављени од креативних, пословних и маркетиншких елемената. Поред креативне основе коју поседују, условљени су жанром, технологијом и циљном публиком програма. Управо је специфична, јединствена комбинација различитих елемената оно што привлачи гледаоце.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup>Bechtold S. The Fashion of TV Show Formats. *Michigan State Law Review* 2013, (2). 451-512.

<sup>9</sup>Moran A., and Malbon, J. 2006. *Understanding the Global TV format*. UK: Intellect Books.

Постоје бројне врсте ТВ формата, од *game show* програма, преко ријалити емисија, такмичења талената, различитих квизова и емисија забаве и сл. С обзиром на то да медији масовне комуникације, како традиционални, тако и нови, поседују велике могућности производње и пласирања садржаја, за очекивање је да ће програмски формати у будућности добијати нове жанрове и форме.

Међународна телевизијска индустрија дефинише ТВ формат као емисију која је продата на барем једном страном тржишту.<sup>10</sup> Међутим, у ширем смислу, ТВ формат представља „калуп за програмски садржај, односно комбинацију наративних елемената, препознатљиву и поновљиву структуру, без обзира на то да ли је лиценцирана и емитована на страном тржишту или не”.<sup>11</sup> У том смислу, без обзира на то да ли се ради о ТВ формату који је продат на страном тржишту, или који је осмишљен и који се емитује као ТВ емисија само у једној држави, не тако ретко, долазило је до њихове имитације, или копирања.

ТВ формат није правни појам, већ је настао у пракси. Нема га у српским прописима, нити је, колико је то нама познато, дефинисан у националним законодавствима, као ни у међународним споразумима који регулишу питања интелектуалне својине. Занимљива дефиниција ТВ формата може се наћи у пресуди немачког Савезног суда из јуна 2003. године (случај – *L'ecole des fans*): „укупност свих карактеристичних елемената који чине генерални калуп који обликује сваку поједину епизоду што гледаоцима у исто време омогућава да ту епизоду лако препознају као део серије”.

Поставља се питање зашто домаћи произвођачи програма уопште купују лиценце, плаћајући велике накнаде – уместо да слободно користе стране ТВ формате и уштеде новац? Да ли би таквим понашањем повредили било чија права? Тако су се „Survivor“, „Велики брат“ („*Big Brother*“), „Желите ли да постанете милионер“ („*Who Wants to be a Millionaire*“) у потпуности одомаћили у Србији, а постоје и за нијансу мање познати наслови као што су „Домаћине ожени се“ („*Farmer Wants a Wife*“), „Ја имам таленат“ („*Got talent*“) „Пирамида“ („*Pyramid*“) и други.

<sup>10</sup> Schmitt D., Bisson G., Fey C. 2005. *The global trade in television formats*. London, UK: Screen Digest Ltd and FRAPA with the support of the German Federal State of North Rhine-Westphalia.

<sup>11</sup> Тако, на пример, домаћи квиз Слагалица није продат на страном тржишту, али спада у ТВ формате.

### **3.2. Могућности заштите ТВ формата**

Индустрија ТВ формата је нарочито заинтересована за проблем заштите од међународне „крађе” онога што сматрају својим интелектуалним власништвом. С друге стране, сви други из оквира ТВ продукције су заинтересовани да овакве творевине не буду заштићене и, самим тим, слободне за коришћење.

Индустрија ТВ формата, као део креативних индустрија, вреди више милијарди долара,<sup>12</sup> а телевизијске компаније су увек отворене за нове и креативније форматиране телевизијске садржаје.

Постоје више начина, односно могућности повреде или „крађе” ТВ формата. Прва варијанта представља случај када стваралац једног формата представи идеју одређеној медијској компанији ради сарадње, па она, недуго након тога, направи идентичан или веома сличан програм, без признавања ауторства или плаћања било какве накнаде. Други случај представља ситуација када већ емитован ТВ формат идејно инспирише другу медијску компанију да пласира исти или сличан садржај под својим заштитним знаком. Таквих примера је већ било у пракси. о чему ће бити речи у наставку рада. То су неки од најочигледнијих разлога потребе правне заштите ТВ формата, како би он што дуже доносио профит и рејтинг емитерима и ауторима формата.<sup>13</sup>

Питање заштите ТВ формата је комплексно и огледа се, пре свега, у његовој мешовитој природи. Класичан ТВ формат се састоји се из различитих елемената: основног концепта, специфичне музике, сценографије, лога, начина презентације одређених сегмената програма и слично. Осим тога, сама суштина ТВ формата, као мање или више разрађене идеје, односно концепта, доводила је, а и даље доводи до опречних пресуда судова. С обзиром да је ТВ формат састављен из више хетерогених елемената (како у креативном тако и у правном смислу), могућности његове правне заштите су различите, али често недовољно поуздане.

С обзиром да ТВ формат, као фактичка категорија настаје у неколико фаза потребно је идентификовати основне фазе у његовом настанку.

Прву фазу у настанку телевизијског формата представљало би стварање и уобличавање саме идеје формата. С обзиром да идеје не уживају ауторскоправну заштиту, самим тим, формат у овој фази не би представљао ауторско дело. Друга фазу представља чин разраде идеје фор-

---

<sup>12</sup> Chalaby JK 2012. At the Origin of a Global Industry: The TV Format Trade as an Anglo-American Invention. *Media Culture & Society* 34, (1). 36-52. DOI:10.1177/0163443711427198

<sup>13</sup> Moran A., and Malbon, J. 2006. *Understanding the Global TV format*. UK: Intellect Books.

мата у писаној форми, односно креирање папирног формата. Формат у овој фази садржи основна објашњења заплета одређеног ТВ програма, избор тематске музике, објашњења основних визуелних елемената програма и сл. Формат је већ у овом облику подобан за представљање заинтересованим продукцијским и телевизијским станицама. У трећој фази, писана разрада идеје формата употпуњује се конкретним упутствима за продукцију одређеног телевизијског програма. На основу претходно наведених карактеристика телевизијских формата може се закључити да они свакако јесу интелектуална добра, али је дискутабилно да ли се сва сва интелектуална добра, као целина штите по основу интелектуалне својине.

### 3.2.1. Ауторскоправна заштита ТВ формата

Кључно питање које се поставља у вези са ТВ форматом, као специфичним феноменом јесте да ли се он може заштитити по неком основу, односно по одређеним прописима, првенствено права интелектуалне својине. Неки аутори се залажу за признавање ТВ формата као могућег предмета интелектуалне својине или прецизније ауторског права и то кроз следеће облике: као драмско дело, хибридни објекат, синтетички објекат, компилација или сложени објекат. Сулкина,<sup>14</sup> на пример, предлаже признавање ТВ формата као јединственог, *sui generis* сложеног објекта интелектуалне својине на који би требало применити јединствен систем заштите. То би укључивало могућност његове експлоатације без потребе за координацијом свих лица која су учествовала у стварању објекта и његову лакшу правну заштиту. И неки други правни теоретичари, али и експерти ТВ индустрије се залажу за снажнију и конкретнију заштиту стваралаца ТВ формата од имитирања, као легитимних оригиналних духовних творевина, које заслужују да се њиховим ауторима признају материјална и имовинска права.<sup>15</sup>

С друге стране, Готлиб<sup>16</sup> је навео четири главна аргумента против заштите ТВ формата путем права интелектуалне својине која се срећу

<sup>14</sup> Sylkina A. 2020. Approaches to Defining a Television Format as one of Intellectual Property Law objects: Ukrainian and Foreign Experiences. *European Journal of Sustainable Development* 9, (4). 364-375. Наведено према: Његован М., Шиђанин И. *Могућности заштите ТВ формата путем ауторског права - могућности и дилеме*, <https://oditor.rs/index.php/oditor/article/view/223/185>, приступ октобра 2024.

<sup>15</sup> Koros CD 2019. Protection of TV Formats: Legal vs. Non-Legal Approaches. *Queen Mary Law Journal* 10. 7.

<sup>16</sup> Gottlieb NE (2010). *Free to Air? Legal Protection for TV Program Formats*. John M. Olin Program in Law and Economics. Working Paper No. 513, Chicago: The University of Chicago, Law School. Наведено према: Његован М., Шиђанин И. *Заштита ТВ формата путем ауторског права - могућности и дилеме*, с. 161.

у литератури: (1) прекомерно ширење традиционалних граница интелектуалне својине, (2) постојање друге врсте подстицаја за стварање формата, чиме се умањује значај правне заштите, (3) тврдња да таква заштита доводи до економске неефикасности, и (4) интелектуална својина ствара неприхватљив тржишни монопол.

У разматрању могућности заштите ТВ формата, као полазно становиште намеће се разматрање могућности његове заштите по основу ауторског права. Другим речима, да ли се ТВ формат може подвести под ауторско дело?

Будући да ТВ формат ни у једном законодавству није изричито наведен нити дефинисан као посебна категорија ауторског дела, он може уживати заштиту по овом основу уколико испуњава услове за ауторско дело прописане националним законодавством.

У Републици Србији, општа дефиниција ауторског дела је дата у члану 2 Закона о ауторском и сродним правима: „Ауторско дело је оригинална духовна творевина аутора, изражена у одређеној форми, без обзира на његову уметничку, научну или другу вредност, његову намену, величину, садржину и начин испољавања, као и допуштеност јавног саопштавања његове садржине”. Затим следи егземпларно набрајање најчешћих именованих врста ауторског дела, где нема ни ТВ емисије, нити ТВ формата.

Следећа одредба српског закона релевантна за ову материју (тзв. негативна енумерација), дата у члану 6(1), појашњава да заштитом по основу ауторског дела „нису обухваћене опште идеје, поступци, методе рада, или математички концепти као такви, као и начела, принципи и упутства који су садржани у ауторском делу”. Одредба је битна зато што они који се противе ауторскоправној заштити ТВ формата често истичу да ТВ формати нису ништа више од обичних идеја односно концепата (које не могу бити предмет ауторскоправне заштите).

Дакле, кључно питање које се овде поставља јесте да ли ТВ формат потпада под дефиницију оригиналне духовне творевине изражене у одређеној форми. Судови у Србији се до сада нису бавили овим питањем. Међутим, судови неких других држава јесу се хватали у коштац са овим питањем.

Из дефиниције ауторског дела произилази да се ауторскоправна заштита пружа се оригиналним духовним творевинама човека које су изражене у одређеној форми.

Основни услов пружања ауторскоправне заштите је оригиналност дела. Оригиналност као појам није експлицитно законски дефинисана, већ је посредно одређена. У том смислу, оригинално је оно дело (творевина), која не представља плагијат, односно подражавање неког већ постојећег дела из оквира постојеће културне баштине.

Другим речима, оригиналност представља један правни стандард, односно фактичко питање. Обим ауторскоправне заштите одређеног дела зависан је од степена његове оригиналности. Што је степен оригиналности дела већи, ауторскоправна заштита обухвата већи круг сличних дела. Обимом ауторскоправне заштите нису, дакле, обухваћени неоригинални елементи ауторског дела, али ни идеје, начела и упутства садржана у делу.

Други услов ауторске заштите који се захтева од творевине представља форма и то било које врсте и облика. Дакле, дело не мора имати материјалну подлогу, већ је довољно да има било какву форму, аналогну или дигиталну, трајну или ефемерну. Чак и одређена уобличеност садржаја која га одваја од личности његовог ствараоца задовољава захтев форме. То значи да и недовршена дела испуњавају захтев форме и услов ауторскоправне заштите.

Уколико телевизијски формат дефинишемо као идеју о одређеном телевизијском програму, праћену упутствима за његову производњу, услови за ауторскоправну заштиту неће бити испуњени. Предмет заштите не може бити идеја, без обзира на степен њене оригиналности, већ само начин на који је она изражена (опредмеђена) у одређеном облику.<sup>17</sup> У прилог томе говори чињеница да данас постоји приличан број телевизијских формата који почивају управо на овој идеји. Упутства за производњу телевизијског формата, па макар била изражена у материјалној форми, такође не уживају заштиту.<sup>18</sup> Међутим, за поступање по тим упутствима није потребна дозвола аутора, јер се ауторскоправна заштита не односи на упутства (правила поступања), већ само на начин на који су она објашњена, изложена у писаној форми.

У земљама континенталног правног система, да би ТВ формат уживао заштиту он мора да потпада под дефиницију ауторског дела одређе-

<sup>17</sup> На пример, идеја о производњи телевизијског програма у коме се аматери такмиче у певању, док их оцењују стручни жири и публика, не ужива заштиту.

<sup>18</sup> Тако, на пример, писано упутство за производњу телевизијског формата може уживати ауторскоправну заштиту само у погледу оригиналних елемената у начину на који су упутства изложена, по општим правилима која би важила и за друга (писана) дела.



ној у конкретном закону о ауторском праву. С обзиром да је то веома дискутабилно, ослонићемо се на постојећу судску праксу у одређеним земљама.

Примећујемо да су судови углавном одбијали да ТВ формату признају статус ауторског дела. Тако, у Немачкој, у којој се дело сматра ауторским уколико представља израз индивидуалности аутора, Савезни врховни суд је 2003. године одбио да призна ауторскоправну заштиту француском формату „*Lecole des fans*” („Школа навијача”). Суд је заузео становиште да ТВ формат једног забавног шоу-а са публиком у студију – кога у конкретном случају чини извођење песама од стране деце и позваних гостујућих звезда – генерално није подложен ауторскоправној заштити.<sup>19</sup>

У већини држава англосаксонског правног система, да би формат уживао ауторскоправну заштиту мора да буде подведен под једну од категорија дела, прописаним националним законодавством. У пракси, судови су користили аналогију да би одредили да ли одређени ТВ формат може бити подведен под појам писаног, драмског дела, или неког другог ауторског дела.

У контексту расправе о ТВ формату као потенцијалном ауторском делу, треба поменути случај „*Opportunity Knocks*” (1988.),<sup>20</sup> који се односи на ову материју. ТВ водитељ *Hughie Green*, креатор и домаћин програма везаног за такмичење талената који се приказивао у Енглеској, покренуо је поступак због повреде ауторских права против новозеландског ТВ емитера који је емитовао сличан ТВ шоу под истим насловом, истичући да је реч о литерарном, односно драмском делу. Судско веће Велике Британије, у својству другостепеног тела које одлучује по жалбама у земљама Комонвелта, заузело је став да „формат” не садржи довољно јединства материје (тј. не постоји довољан степен извесности о томе од чега се уопште формат састоји) да би представљао драмско дело. Осим тога, формат не представља ни књижевно (литерарно) дело, зато што сценарио за шоу није био ништа друго него општа идеја или концепт за такмичење талената, што не може бити предмет ауторскоправне заштите.

У каснијим анализама овог случаја, неки теоретичари (укључујући ауторе дела „*Copinger & Skone James on Copyright*“), тврдили су да је

<sup>19</sup> Са друге стране, има случајева када су судови, под рестриктивним условима, признавали ауторскоправну заштиту ТВ форматима, макар та заштита била и ограничена.

<sup>20</sup> Вид. Апелациони суд Новог Зеланда, *Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand* [1988] 2 NZLR 490 (CA).

могуће подвести формат под појам драмског дела „уколико садржи довољно белешки/података о томе на који начин ће шоу бити представљен”. Другим речима, детаљна писана упутства која се тичу садржаја формата могу формату обезбедити статус ауторског дела.

У Француској, Апелациони суд у Паризу, одлучујући у случају *Divertissimo v. Sportissimo* (1998.), је признао постојање креативне активности аутора као и ауторскоправну заштиту за шоу који је настао на основу конкретног сценарија „којим је описана атмосфера и филозофија игре као њен развој, рачунање бодова, садржај и текст питања, природа спортских догађаја, што чини један оригиналан спој елемената”.

Осим наведених, треба навести и следећи случај у коме је изнет другачији став у односу на претходне. Реч је о спору између телевизијске куће *Castaway Television Productions Ltd and Planet 24 Productions Ltd, v. Endemol Entertainment & Jon De Mol*,<sup>21</sup> холандски врховни суд је у одлуци из 2004. године заузео становиште да ТВ формат представља ауторско дело<sup>22</sup> које у конкретном случају чини комбинација дванаест елемената, иако они, појединачно узев, не морају испуњавати услове за заштиту. Поменути елементи се понављају у свакој од националних верзија програма произведених према овом формату.<sup>23</sup>

У упоредном праву наилазимо на поједине, додуше ретке, пресуде којима се телевизијским форматима признаје ауторскоправна заштита. Тако је, на пример, суд у Холандији у предмету *Castaway Television Productions Ltd & Planet 24 Productions Ltd v. Endemol Entertainment & Jon De Mol Productions* утврдио да телевизијски формат представља ауторско дело које у конкретном случају чини комбинација дванаест елемената, иако они, појединачно узев, не морају испуњавати услове за заштиту. Поменути елементи се понављају у свакој од националних верзија програма произведених према овом формату.

Као пример признавања ауторскоправне заштите телевизијским форматима можемо навести и пресуду Апелационог суда у Коруњи (Шпанија), у предмету *Atomis Media, S.A. & Outright Distribution Ltd v. Television*

<sup>21</sup> Врховни суд Холандије, *Castaway Television Productions Ltd & Planet 24 Productions Ltd v. Endemol Entertainment & Jon De Mol Productions*, предмет бр. C02/284HR, 2000.

<sup>22</sup> Дефиниција ауторског дела у холандском закону дата је прилично широко: „било које писано, научно или уметничко стваралаштво, ма ког облика или форме изражавања”.

<sup>23</sup> Врховни суд Холандије, *Castaway Television Productions Ltd & Planet 24 Productions Ltd v. Endemol Entertainment & Jon De Mol Productions*, предмет бр. C02/284HR, 2000.

*De Galicia S.A. & CTV, S.A.*<sup>24</sup> У пресуди се изричито наводи да телевизијски формати могу уживати ауторскоправну заштиту уколико их је створило физичко лице, уколико су оригинални и уколико су изражени у одређеној форми. Услов оригиналности биће испуњен чак и када поједини комбиновани елементи нису, издвојено узев, оригинални.

У једном случају из америчке судске праксе – *CBS Broadcasting Inc v ABC Inc*, из 2003. године – суд је дошао до сличног закључка. Окружни суд за Јужни дистрикт Њу Јорка је подржао концепт „оригиналности на основу комбиновања” идеја које генерално нису подобне за ауторскоправну заштиту. Сурвајвер је, дакле, представљао ауторско дело. Супротстављени формат „Ја сам славна личност, извуци ме одавде” (*„I’m a celebrity get me out here”*), иако је имао неке опште идеје сличне онима у Сурвајверу није представљао повреду права његових аутора зато што су два програма суштински различита у „изгледу, тону и доживљају од стране гледалаца”, поставци, ликовима, радњи и музици.<sup>25</sup> Према гледишту овог америчког суда, ауторскоправна заштита призната формату је ограничена. Танка је нит која раздваја идеје/концепте (који не уживају ауторскоправну заштиту) од комбиновања истих, којем ауторскоправна заштита јесте призната. Дакле, одређени ТВ шоу треба да буде скоро у потпуности копиран да би се донео закључак да је исти повређен.

Дакле, постоји извесна несагласност када је у питању ауторскоправна заштита ТВ формата. Једна заједнички прихваћена одредница је схватање да ТВ формат, да би био заштићен, треба да буде представљен сценаријем са што више појединости. Но, и када се прихвати да ТВ формат представља ауторско дело, доказивање повреде у конкретном случају може бити тешко, што доказују наведени случајеви у вези формата у Холандији и у САД.

У прилог нашем ставу можемо навести и пресуду аустралијског суда донету у предмету *Nine Films & Television Pty Ltd v. Ninox Television*, иако је суд овде избегао да се децидирано одреди према могућности ауторскоправне заштите формата. У овом спору, тужени се сагласио да је тужилац носилац ауторског права чији предмет је сценарио телеви-

---

<sup>24</sup> *Atomis Media, S.A. & Outright Distribution Ltd v. Television De Galicia S.A. & CTV, S.A.*, 31. јули 2010.

<sup>25</sup> Наиме, Сурвајвер је озбиљан и напет, док је други шоу (*„I’m a celebrity get me out of here”*) шаљивог карактера. Учесници у Сурвајвера су анонимне личности непознати јавности док су учесници другог програма били познате личности. Осим тога, у Сурвајверу награда је била милион долара, док је у другом шоу то била симболична титула „краља џунгле”.

зијског формата. Суд је потом упоредио произведене телевизијске програме, тачније писана драмска дела на основу којих су они реализовани, и закључио да нема битне сличности између кључних елемената програма, пре свега због разлика у дијалозима и интеракцији учесника, који се нису одвијали према сценарију, тј. за које није ни постојао сценарио.<sup>26</sup>

Исто тако, у предмету *TV-Design v. SWR* Савезни суд Немачке заузео је недвосмислени став по коме телевизијски формат *per se* не ужива ауторскоправну заштиту.<sup>27</sup> На истом курсу је био и немачки суд у предмету *Juegel v. DSF*.<sup>28</sup>

Чињеница је да се телевизијски програми, по правилу не одвијају према прецизном сценарију, што је нарочито случај са ријалити програмима. Након што се телевизијски програм произведе и емитује („уживо” или са забележеног носача слике), конкуренција, али и јавност сазнаће идеју формата и начин на који је он опредмећен. Пошто ауторскоправну заштиту уживају само поједини, оригинални елементи произведеног телевизијског програма (нпр. сценарио, музика и сл.), креатор конкретног ТВ формата, по правилу не би могао да спречи да се на тржишту појави сличан програм.<sup>29</sup> Дакле, заштиту ће у уживати само поједини елементи телевизијског програма, а не произведени програм у целини. У упоредном праву наилазимо на бројне судске одлуке у којима је заузет такав став.

Резимирајући, можемо изнети став да концепт одређеног телевизијског програма не може уживати ауторскоправну заштиту Услови

<sup>26</sup> Савезни суд Аустралије, *Nine Films & Television Pty Ltd v. Ninox Television Ltd*, предмет бр. FCA 1404, 2005. Предмет спора било је наводно подражавање телевизијског формата посвећеног реновирању станова „Dream Home“.

<sup>27</sup> Савезни суд Немачке, *TV-Design v. SWR*, предмет бр. I ZR 176/01, 2003. Предмет спора било је наводно подражавање телевизијског формата „*L'école des fans*“. У овом предмету суд је утврдио да телевизијски формат представља само скуп упутстава за производњу ТВ програма, те да као такав не ужива ауторскоправну заштиту. Заштиту би могао да ужива сценарио реализованог телевизијског програма и то као свако друго писано ауторско дело.

<sup>28</sup> Окружни суд у Минхену, *Juegel v. DSF*, предмет бр. Az. 7 O 13628/09, 2010. Предмет спора било је наводно подражавање телевизијског формата „Игра твог живота“ („*Spiel deines Lebens*“).

<sup>29</sup> Тако је, на пример, британски телевизијски формат „Мењам жену“ („*Wife Swap*“) копиран у САД („*Trading Spouses*“) и Немачкој („*Frauentausch*“). За анализу америчке судске праксе вид. Jay Rubin, „*Television Formats: Caught in the Abyss of the Idea/Expression Dichotomy*“. *Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal* XVI/2/2005. 663-708.

за ауторскоправну заштиту били би испуњени само у случају да постоји детаљан сценарио програма који се реализује према формату, што се у пракси ретко јавља. Ипак, поједини сегменти, односно елементи тог програма могу, што, уосталом, потврђује инострана судска пракса.<sup>30</sup>

Када говоримо о праву креатора ТВ формата, његово право се не може посматрати као право сродно ауторском праву, које има произвођач емисије. Он има само имовинскоправна овлашћења, која се огледају у томе да се може, супротставити само неовлашћеном реемитовању емисије, снимању емисије, умножавању снимка и његовом стављању у промет, као и давању у закуп примерака емисије. Закључак је да се титулар права не може супротстави стварању сличног ТВ формата. Ово, тим пре, што је произвођач емисије, односно ТВ станица само емитер, а произвођач је други субјект, тј. продукцијска кућа.

### 3.2.2. Друге могућности заштите ТВ формата

С обзиром на то да ауторскоправна заштита ТВ формата не обезбеђује довољну сигурност и заштиту њиховим ствараоцима од евентуалних повреда или злоупотреба, поставља се питање да ли постоји неки ширри и поузданији оквир који би надоместио оно што се ауторскоправном заштитом не може постићи. Другим речима, да ли постоје неке алтернативе које иду у корист заштите ствараоца ТВ формата.

Овде се, у првом реду, намеће заштите формата на основу правила о *нелојалној конкуренцији* и доктрине паразитског понашања, али и на заштиту путем путем пословне тајне, односно *know-how* информација, путем жига (назив или лого програма) или дизајна (сценографске сл. елементи). Осим наведених (правних), индустрија ТВ формата ослања се и на ванправне начине заштите свог производа.<sup>31</sup>

Важећи српски Закон о трговини<sup>32</sup> дефинише дело нелојалне конкуренције као „радњу трговца усмерену против другог трговца, односно конкурента, којом се крше кодекси пословног морала и добри пословни обичаји, и којом се наноси или може нанети штета другом трговцу (конкуренту)”. Егземпларна листа радњи које представљају нелојалну конкуренцију дата у истом члану Закона обухвата продају робе са озна-

<sup>30</sup> Popović D. Televizijski formati kao (ne)zaštićena intelektualna dobra. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 2014, vol. 62, br. 1. s. 99.

<sup>31</sup> Неке од могућих стратегија су брзина изласка на тржиште и премијерно приказивање формата, центименски споразум, бренд, систем „летећих продуцентата”, систем регистрације ТВ формата, и друго (FRAPA, 2011).

<sup>32</sup> „Сл. гласник РС”, бр. 52/19.

кама, подацима или обликом, којима се ствара забуна код потрошача у погледу извора, квалитета и других својстава те робе.

Заштита на основу правила о нелојалној конкуренцији не темељи се на признавању и заштити искључивих права (у конкретном случају ауторских), већ на угрожености легитимних интереса и штетности по одређене субјекте. У том смислу, овде се не захтева да творевина која је предмет заштите представља оригинално ауторско дело. Правила о нелојалној конкуренцији штите инвестирање новца и труда у стварање производа или у пружање услуге. У француском судском спору поводом оптужбе да је ТВ станица *TФ1* копирала формат, Жалбени суд у Версају је применио правила о нелојалној конкуренцији. Станица *Antenne 2* је емитовала реалиту програм „Ноћ хероја” (*„La Nuit des Heros”*); водитељ емисије је дао отказ и након два месеца почео да води сличан реалиту програм на ТФ1. У септембру 1992. године, суд је одлучио да је *TФ1* неовлашћено искористио програм тужиоца, *Antenne 2*: „[Н]ије прихватљиво да се плагира конкурентова емисија, преузимањем структуре сцена и стила вођења, уз преузимање теме, композиције емисије, монтаже, и трајања”. Суд је сматрао да је стварање забуне у погледу двају програма „извесно”.<sup>33</sup>

Као што пресуда Жалбеног суда у Версају илуструје, доктрина нелојалне конкуренције претпоставља постојање конкурентског односа између два субјекта, власника ТВ формата и наводног кршиоца права, а уз то захтева да поступање наводног кршиоца ствара вероватноћу забуне.

Француско право познаје и доктрину паразитског понашања, која спречава присвајање туђег дистинктивног постигнућа. О томе је реч у чл. 1382 и 1383 *Code Civil-a*, који регулишу питање накнаду штете. У том смислу, свака радња лица, којом се проузрокује штета другоме, обавезује штетника да исту надоклади. Притом, не наводи се услов за постојањем конкурентског односа и вероватноће забуне.

Судови у Србији нису формулисали посебну доктрину паразитског понашања, али српско деликтно право, као и француско, садржи општу забрану проузроковања штете другоме (члан 154 Закона о облигационим односима). Стога, то представља још један модалитет, односно могући правни пут за заштиту ТВ формата.

<sup>33</sup> Слична ситуација се десила пре неколико година у Србији када је водитељ емисије „Жикина шареница”, новинар Живорад Николић прешао са РТС-а на Пинк, и хтео да тамо „пренесе” своју емисију. Случај је решен договором тако да је на РТС-у наставила да „живи” емисија под називом „Шареница”.

## Литература

- Bechtold, S. (2013). The Fashion of TV Show Formats. *Michigan State Law Review*. 2. 451-512.
- Boppert, P. (2018). What is the Status Quo of Copyright Protection for TV Formats in National Jurisdictions and Under International Treaties, and Does it Suffice? <https://ssrn.com/abstract=3143110>
- Chalaby, J. K. (2012). At the Origin of a Global Industry: The TV Format Trade as an Anglo-American Invention. *Media Culture & Society* 34 (1). 36-52.
- Chalaby, J. K. (2011). The Making of an Entertainment Revolution: How the TV Format Trade Became a Global Industry. *European Journal of Communication* 26 (4). 293-309.
- Day, L.A. (1978). A copyright dilemma: The TV format. *Journal of Broadcasting* 22 (2). 249-257.
- FRAPA, McKenzie, B. (2017). FRAPA Legal Report 2017.
- FRAPA (2011). The FRAPA Report 2011: Protecting Format Rights; [https://frapa.org/wp-content/uploads/Report/FINAL%20FRAPA\\_Report\\_2011.pdf](https://frapa.org/wp-content/uploads/Report/FINAL%20FRAPA_Report_2011.pdf)
- Gottlieb, N. E. (2010). Free to Air? Legal Protection for TV Program Formats. John M. Olin Program in Law and Economics. Working Paper No. 513, Chicago: The University of Chicago, Law School
- Green, S. (2010). Former executive producer at Reg Grundy and Fremantle Media, head of Powerlocal. Power Television, interview, 4 June 2010.
- Đorđević, J. (2008). Mediji i obrazovanje za život s njima i u njima, u: Knjiga za medije – mediji za knjigu (priredila Vuksanović D.). Beograd
- Joonseok, C. (2019). The commodification of television formats: the role of distribution in the emergence of the commodity form (PhD thesis), University of Iowa. <https://doi.org/10.17077/etd.u8xu-wtw6>
- Koros, C. D. (2019). Protection of TV Formats: Legal vs. Non-Legal Approaches. *Queen Mary Law Journal*, 10. 7.
- Марковић, С. М. (2018). *Pravo intelektualne svojine i informaciono*, Београд, 2018.
- Marković S, Popović D. (2020). *Pravo intelektualne svojine*, Beograd, 2020.
- Moran, A. (2004). New Television, New Formats. In; Adair, David & A.Moran (eds.), *At the TV Format Coalface*. Working Papers in Communication 2/2004. Griffith, University, Brisbane

Moran, A., Malbon, J. (2006). *Understanding the Global TV format*. UK: Intellect Books

Meadow, R. (1970). Television Formats: The Search for Protection. *California Law Review* 58 (4). 1169-1197.

Ohly, A. (2009). Economic rights, in: *Research handbook on the future of EU copyright*, ed. E. Declaire, Edward Elgar Publishing

Поповић, Д. (2014). Телевизијски формати као (не)заштићена интелектуална добра. *Анали Правног факултета у Београду* 62, (1). 84-101.

Радибратовић, Е. (2012). Телевизија као предмет медијског образовања, у: „Теме“, *Култура – часопис за теорију и социологију културе и културну политику*, Завод за проучавање културног развоја Р. Србије, Београд, бр. 136г. 45-61; <https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/0023-5164/2012/0023-51641236045R.pdf>

Rosati, E. (2017). Italian Supreme Court confirms availability of copyright protection to TV formats. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 12 (12). 968-969 <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpx197>.

Schmitt, D., Bisson G., Fey C. (2005). *The global trade in television formats*. London, UK: Screen Digest Ltd and FRAPA with the support of the German Federal State of North Rhine-Westphalia

Sylkina, A. (2020). Approaches to Defining a Television Format as one of Intellectual Property Law objects: Ukrainian and Foreign Experiences. *European Journal of Sustainable Development* 9, (4). 364-375.



**Prof. Vidoje Spasić, LL.D.,**  
Full Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **POSSIBILITIES OF PROTECTING THE TV FORMAT AS A SPECIAL FORM OF TV ENTERTAINMENT SHOW**

### **Summary**

*The TV format, as a specific type of TV entertainment show, is a relatively recent creation in the field of television production which has been gaining more and more importance and popularity. A TV format refers to the conceptual framework and overall structure of a designed and (to some extent) original concept of a specific television program. In practice, the TV format is a distinctive combination of comprehensively detailed television elements arranged in an invariable way in any material form that creates an original and repetitive narrative structure. The well-known examples of such TV formats are: "Big Brother", "Survivor", "X Factor", "The Weakest Link", "Who wants to be a Millionaire", "The Chace (Quiz)", "Wife Swap", etc. They are commonly produced under a license from a foreign production company and have already proven to be successful on foreign television markets. The issue of legal protection of TV formats is complex and not comprehensively defined. In this paper, the author analyzes the possibilities for legal protection of these TV formats, supporting the analysis with examples from judicial practice. The author first focuses on the legal framework offering opportunities for copyright protection of some components of these TV format (screenplay, music, etc.) but not the TV format as a whole. In addition, these TV formats may also be protected by applying the provisions on unfair competition, as well as extrajudicial (factual) methods and mechanisms.*

**Keywords:** television, broadcast, TV format, copyright protection.



**Др Небојша Раичевић,\***  
Редовни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

UDK: 347.951:341.645(4)  
UDK: 341.231.14(4)(094.2)  
DOI: 10.5281/zenodo.14236168

## **МЕЂУНАРОДНИ НАДЗОР НАД ИЗВРШЕЊЕМ ПРЕСУДА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА\*\***

**Апстракт:** Пресудама ЕСЉП може бити одређено плаћање правичног задовољења и предузимање индивидуалних и/или општих мера. Државе уговорнице дужне су да извршавају пресуде ЕСЉП и спроведу све мере произашле из тих пресуда. У циљу контроле поштовања те обавезе, успостављен је међународни механизам надзора, у који су укључена три органа Савета Европе. У средишту тог механизма налази се Комитет министара, али значајну улогу имају сам ЕСЉП и Парламентарна скупштина. Комитет министара, примењујући стандардни или појачани надзор, испитује да ли је држава спровела све потребне мере за извршење пресуде. Уколико држава то није учинила, Комитет против ње може применити одређене политичке санкције. Поред Комитета министара, и сам Суд на одређени начин може вршити надзор над извршењем својих пресуда. Један вид тог надзора изричито је предвиђен Протоколом бр. 14, а остала три Суд остварује индиректно, кроз своју редовну надлежност. На крају, и Парламентарна скупштина има на располагању више могућности за контролу извршења пресуда, као и низ инструмената за утицај на државе да поштују ту своју обавезу.

**Кључне речи:** Европски суд за људска права, извршење пресуда, међународни надзор, Савет Европе, Комитет министара, Парламентарна скупштина.

---

\* raicko@prafak.ni.ac.rs, [ORCID ID 0000-0002-2539-331X](https://orcid.org/0000-0002-2539-331X)

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

## 1. Увод

Поступак пред Европским судом за људска права (даље: „ЕСЉП” и „Суд”) окончава се пресудом којом може бити одређено плаћање правичног задовољења и предузимање индивидуалних и/или општих мера. Пресуда је обавезујућа за стране у спору и државе су дужне да је изврше и спроведу све мере произашле из те пресуде. Како би се утврдило да ли су државе у потпуности извршиле пресуду установљен је механизам међународног надзора који се спроводи у оквиру Савета Европе (СЕ). У контролу извршења пресуда ЕСЉП укључен је већи број субјеката, и то Комитет министара, сам ЕСЉП и Парламентарна скупштина СЕ. Управо ће надзор та три органа бити предмет анализе у овом раду. Пре тога, биће дато кратко појашњење садржине пресуде ЕСЉП и обавезе њеног извршења.

## 2. Пресуда Европског суда за људска права и обавеза њеног извршења

Поступак пред ЕСЉП, било да је покренут индивидуалном или међу-државном представком, најчешће се окончава пресудом која је обавезујућа за стране у спору. Та пресуда је, у начелу, декларативне природе и Суд у њој констатује кршење права из Европске конвенције о људским правима (даље: „Конвенција”). Чл. 41 Конвенције изричито овлашћује ЕСЉП да жртви кршења зајемчених права досуди и правично задовољење (*just satisfaction*).<sup>1</sup> Поменити члан не спецификује облике правичног задовољења, а Суд је у пракси изнедрио следеће облике тог задовољења: декларативну изјаву о постојању повреде права, накнаду штете (материјалне<sup>2</sup> и нематеријалне<sup>3</sup>) и накнаду трошкова поступка.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> О облицима правичног задовољења и условима за њихово досуђивање више видети: Зоран Радивојевић, Небојша Раичевић, Облици правичног задовољења у европском систему заштите људских права, Српска политичка мисао, Vol. 67, бр. 1, 2020, стр. 227-254.

<sup>2</sup> О накнади материјалне штете више видети: Небојша Раичевић, Зоран Радивојевић, Одговорност држава уговорница за материјалну штету проузроковану повредом Европске конвенције о људским правима, Српска политичка мисао, Vol. 71, бр. 1, 2021, стр. 223-250.

<sup>3</sup> О накнади нематеријалне штете више видети: Zoran Radivojević, Nebojša Raičević, State liability for non-pecuniary damages in the jurisprudence of the European Court of Human Rights, Teme, Vol. XLIV, бр. 1, 2020, стр. 17-32.

<sup>4</sup> О накнади трошкова поступка више видети: Зоран Радивојевић, Небојша Раичевић, Накнада трошкова поступка као облик правичног задовољења у пракси Европског суда за људска права, Зборник радова Правног факултета у Нишу, Година LVIII, Број 85, 2019, стр. 73-94.

У случају установљења повреде права, поред исплате досуђеног правичног задовољења, одговорна држава на основу чл. 46 Конвенције има и обавезу да предузме индивидуалне и/или опште мере како би окончала ту повреду права и отклонила њене последице. Држава, у принципу, има слободу да изабере које ће конкретне мере предузети како би окончала повреду установљену од стране Суда и тиме отклонила последице те повреде.<sup>5</sup>

Све до средине деведесетих година прошлог века, ЕСЉП се стриктно држао чл. 41 и у својим пресудама није изрицао никакве друге мере, осим правичног задовољења. Почев од случаја *Папамикалопоулос*,<sup>6</sup> Суд је отпочео да одређује индивидуалне, а нешто касније, и опште мере, чиме је одступио од декларативне природе пресуда и принципа да државе имају слободу избора мера за извршење пресуда.

Индивидуалне мере имају за циљ престанак кршења права апликанта, а као примере можемо навести: повраћај нелегално одузете имовине,<sup>7</sup> ослобађање подносиоца представке,<sup>8</sup> враћање апликанта на место судије Врховног суда,<sup>9</sup> поновно вођење домаћих поступака који нису спроведени у складу са процедуралним гаранцијама из чл. 6 Конвенције<sup>10</sup> или налагање извршења одлуке грађевинске инспекције о рушењу нелегално сазиданог објекта.<sup>11</sup>

<sup>5</sup> ECHR, *Scozzari and Giunta v. Italy*, Application nos. 39221/98 and 41963/98, 13 July 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0713JUD003922198, para. 249. Држава ту обавезу има и када је у пресуди као облик правичног задовољења садржана једино декларативна изјава о постојању повреде Конвенције.

<sup>6</sup> ECHR, *Papamichalopoulos and Others v. Greece (Article 50)*, Application no. No. 14556/89, Judgment of 31 October 1995, ECLI:CE:ECHR:1995:1031JUD001455689.

<sup>7</sup> *Ibid.*; ECHR, *Brumărescu v. Romania (Art. 41)*, Application no. 28342/95, Grand Chamber Judgment of 23 January 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0123JUD002834295; ECHR, *Vasilii v. Romania*, Application no. 29407/95, Judgment of 21 May 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0521JUD002940795; ECHR, *Cretu v. Romania*, Application no. 32925/96, Judgment of 9 July 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0709JUD003292596; ECHR, *Sofletea v. Romania*, Application no. 48179/99, Judgment of 25 November 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:1125JUD004817999.

<sup>8</sup> ECHR, *Assanidze v. Georgia*, Application no. 71503/01, Grand Chamber Judgment of 8 April 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0408JUD007150301; ECHR, *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, Application no. 48787/99, Grand Chamber Judgment of 8 July 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0708JUD004878799.

<sup>9</sup> ECHR, *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, Application no. 21722/11, 9 January 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0109JUD002172211.

<sup>10</sup> ECHR, *Lungoci v. Romania*, Application no. 62710/00, Judgment of 26 January 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0126JUD006271000; ECHR, *Ajdarić v. Croatia*, No. 20883/09, Judgment of 13 December 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1213JUD002088309.

<sup>11</sup> ECHR, *Kostić v. Serbia*, Application no. 41760/04, Judgment of 25 November 2008, ECL

За разлику од индивидуалних мера чији ефекат је везан за конкретни случај и које за циљ имају престанак кршења права апликанта, дејство општих мера превазилази конкретни случај и циљ им је спречевање кршења Конвенције у будућности. Оне нису усмерене на подносиоца представке, већ на све особе које се налазе или се могу наћи у истој или сличној ситуацији као и подносилац представке. Генералне мере везују се за пилот пресуде које су уведене ради отклањања системских (структуралних) недостатка у правном поретку државе уговорнице. Спровођење генералних мера остварује се пре свега кроз измену устава, закона и подзаконских аката. Као примере тих мера можемо навести: емитовање државних обавезница ради исплате старе девизне штедње,<sup>12</sup> усвајање мера којима ће се особама осуђеним у одсуству омогућити поновно суђење,<sup>13</sup> увођење правног средства које ће обезбедити надокнаду штете у случају неизвршења домаћих пресуда<sup>14</sup> или увођење механизма за обештећење странака због повреде права на суђење у разумном року.<sup>15</sup>

Уколико ЕСЉП у пресуди установи кршење Конвенције, држава има обавезу да ту пресуду изврши и отклони насталу повреду права. То је изричито предвиђено чл. 46, ст. 1 Конвенције који прописује да се „стране уговорнице обавезују да се повинују правноснажној пресуди Суда у сваком предмету у коме су странке.”<sup>16</sup> Чак и кад престане да буде страна уговорница Конвенције, држава има обавезу да извршава пресуде донете против ње у поступцима покренутим док је била чланица тог уговора.<sup>17</sup>

I:CE:ECHR:2008:1125JUD004176004;

<sup>12</sup> ECHR, *Suljagić v. Bosnia and Herzegovina*, Application no. 27912/02, Judgment of 3 November 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1103JUD002791202.

<sup>13</sup> ECHR, *Sejdovic v. Italy*, Application no. 56581/00, Judgment of 10 November 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1110JUD005658100.

<sup>14</sup> ECHR, *Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine*, Application no. 40450/04, Judgment of 15 October 2009,

ECLI:CE:ECHR:2009:1015JUD004045004.

<sup>15</sup> ECHR, *Lukenda v. Slovenia*, Application no. 23032/02, Judgment of 6 October 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1006JUD002303202.

<sup>16</sup> Поред чињенице да неизвршена пресуда значи да озбиљне повреде права остају неотклоњене, неизвршење пресуда нарушава и легитимитет и ефикасност ЕСЉП; Fiona de Londras, *Kanstantsin Dzehtsiarou, Mission impossible? Addressing non-execution through infringement proceedings in the European Court of Human Rights*, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 66, No. 2, 2017, p. 469.

<sup>17</sup> Суд је континуирану обавезу извршења пресуда експлицитно признао у случају Руске Федерације. Том приликом је истакао да чл. 46 захтева да Комитет министара

Приликом извршења пресуде, одговорна држава је дужна да поступа у доброј вери и да делује у складу са закључцима и духом пресуде.<sup>18</sup> Држава има обавезу да у складу са чл. 46, ст. 1 Конвенције, престане са кршењем права, пружи жртви обештећење и предузме мере како би осигурала да се таква кршења неће понављати у будућности.<sup>19</sup> Уколико држава уговорница потпуно или делимично не изврши пресуду Суда, то доводи до њене међународне одговорности.<sup>20</sup>

### 3. Надзор од стране Комитета министара

Чланом 46, ст. 2 Конвенције, главна улога у надзору над извршењем поресуда додељена је Комитету министара СЕ.<sup>21</sup> Тај орган чине министри спољних послова држава чланица СЕ, тако да надзор који он врши има политички карактер. У спровођењу обавеза установљених Конвенцијом, Комитету министара стручну помоћ пружа Општи директорат за људска права и владавину права (*Directorate General Human Rights and Rule of Law*), унутар кога је установљено посебно Одељење за извршење пресуда ЕСЉП (*Department for the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights*).<sup>22</sup>

Ради спровођења контроле из чл. 46, ст. 2 Конвенције, 2006. године усвојена су Правила за надзор над извршењем пресуда и услова прија-

---

утврди делотворан механизам за спровођење пресуда Суда и у случајевима против државе која је престала да буде уговорница Конвенције. С тим у вези, ЕСЉП је приметио да Комитет министара има обавезу да настави надзор над извршењем пресуда донетих против Русије, а та је држава дужна да, у складу са чланом 46, ст. 1 Конвенције, изврши пресуде, упркос престанку њеног чланства у Савету Европе; ECHR, *Georgia v. Russia (II)*, (Just satisfaction), Application no. 38263/08, Judgment of 28 April 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0428JUD003826308, para. 46.

<sup>18</sup> ECHR, Proceedings under Article 46 § 4, in the case of *Kavala v. Turkey*, Application no. 28749/18, Judgment of 11 July 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0711JUD002874918, para. 169.

<sup>19</sup> Helen Keller, Cedric Marti, *Reconceptualizing Implementation: The Judicialization of the Execution of the European Court of Human Rights' Judgments*, *The European Journal of International Law*, Vol. 26, No. 4, 2015, p. 832; ECHR, *Scordino v. Italy* (no. 1), Application no. 36813/97, 29 March 2006, ECLI:CE:ECHR:2004:0729JUD003681397, paras. 232–234.

<sup>20</sup> ECHR, Proceedings under article 46 § 4 in the case of *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, Application no. 15172/13, Judgment of 29 May 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0529JUD001517213, para. 150.

<sup>21</sup> На основу Протокола бр. 14 (чл. 15), Комитет министара је добио овлашћење да врши надзор над извршењем свих пријатељских поравнања, а не само оних која су донета у форми пресуде.

<sup>22</sup> Одељење пружа подршку и државама уговорницама како би потпуно, ефикасно и брзо извршиле пресуде ЕСЉП које су против њих донете.

тељских поравнања, која су измењена и допуњена 2017. и 2022. године.<sup>23</sup> Поред тога, усвојена су и правила која регулишу процедуру рада на састанцима Комитета министара о људским правима,<sup>24</sup> као и правила о надзору над извршењем пресуда и одлука Европског суда за људска права – Нове методе рада: систем надзора у два колосека.<sup>25</sup> Укратко ћемо изложити процедуру надзора установљену тим документима.

Правноснажна пресуда ЕСЉП прослеђује се Комитету министара, који је без одлагања увршћује у свој дневни ред. Надзор над извршењем пресуда Комитет врши на специјалним састанцима о људским правима, који се одржавају најмање четири пута годишње, у трајању од најкраће три дана. У зависности од карактера случаја, Комитет министара се опредељује за поступак стандардног надзора (*standard supervision*) или поступак појачаног надзора (*enhanced supervision*).<sup>26</sup>

Превасходно се примењује стандардни поступак надзора, који се заснива на начелу да су државе уговорнице те које морају обезбедити правовремено и ефикасно извршење пресуда ЕСЉП (начело супсидијарности извршења пресуда). У овом поступку улога Комитета министара је значајно мања и своди се на контролу подношења акционих планова и акционих извешаја од стране државе против које је донета пресуда.

Поступак појачаног надзора примењује се код предмета који са обзиром на свој карактер захтевају повећану пажњу Комитета министара. Тај орган је утврдио да се појачани надзор примењује код следећих пресуда: пресуда које захтевају хитне појединачне мере, пилот пресуда, пресуда које откривају крупне структурне проблеме и пресуда доне-

<sup>23</sup> Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements, adopted by the Committee of Ministers on 10 May 2006 and amended on 18 January 2017 and on 6 July 2022.

<sup>24</sup> Supervision of the execution of judgments of the European Court of Human Rights: procedure and working methods for the Committee of Ministers' Human Rights meetings, GR-H(2016)2-final, Rapporteur Group on Human Rights, 30 March 2016.

<sup>25</sup> Supervision of the execution of the judgments and decisions of the European Court of Human Rights – New working methods – Twin-track supervision system, Consolidated document, 01/06/2024, <https://search.coe.int/cm?i=090000168049426d> (приступљено 20. 07. 2024.).

<sup>26</sup> Овде се ради о тзв. систему надзора у два колосека (*twin-track supervision system*) који је уведен ради имплементације Декларације из Интерлакена (2010). Основна идеја оваквог система надзора је да се олакша рад Комитета министара у случајевима у којима се не очекују посебне тешкоће у извршењу пресуде; Déborah Forst, The Execution of Judgments of the European Court of Human Rights - Limits and Ways Ahead, Vienna Journal on International Constitutional Law - ICL Theses Archive, Vol. 7, No. 3, 2013, [https://www.icl-journal.com/media/ICL\\_Thesis\\_Vol\\_7\\_3\\_13.pdf](https://www.icl-journal.com/media/ICL_Thesis_Vol_7_3_13.pdf), p. 13.



тих у међудржавним споровима. Комитет министара може, на предлог државе или Секретаријата, одлучити да и извршење неке друге пресуде исконтролише у поступку појачаног надзора. У овом поступку може се организовати и расправа (*debate*) како би се што боље сагледало шта је све одговорна држава предузела и указало које још мере треба предузети и циљу потпуног извршења пресуде.

У поступку извршења, Комитет министара разврстава предмете према квалитативном критеријуму на: 1. „водеће” случајеве (*leading cases*), и 2. остале случајеве, у оквиру којих се разликују а) „клонови” или репетитивни случајеви (*clone or repetitive cases*) и, б) изоловани случајеви (*isolated cases*). „Водећи” случајеви разоткривају нове структуралне или системске проблеме и као такви захтевају примену општих мера како би се отклонило установљено кршење и спречило његово понављање у будућности.<sup>27</sup> За ове случајеве се може рећи да представљају прецеденте јер се ЕСЉП по први пут среће са датим проблемима у туженој држави. Клонирани или репетитивни случајеви односе се на структуралне или системске проблеме који се се већ појављивали пред Комитетом министара у ранијем водећем случају. У поступку надзора ти репетитивни случајеви обично се групишу са водећим случајем (прецедентом), све док Комитет министара не оконча поступак надзора над тим прецедентом.<sup>28</sup> На крају, изоловани случајеви су они који имају ефекат само у том конкретном случају, без импликација на остале особе. Треба рећи да је могуће да неки случај који у почетку буде окарактерисан као „изоловани”, касније буде преквалификован у „водећи”, уколико се у светлу нових информација покаже да је он само део општих проблема који постоје у туженој држави.

Треба рећи да Комитет може започети контролу извршења пресуде по једној, па прећи на другу процедуру.<sup>29</sup> Уколико је предмет у поступку појачаног надзора, он се може пребацити на стандардни поступак у следећим случајевима: а) ако је Комитет министара задовољан изнетим акционим планом и/или његовом имплементацијом; б) ако више не

---

<sup>27</sup> Elif Erken, *The Participation of Non-Governmental Organisations and National Human Rights Institutions in the Execution of Judgments of the Strasbourg Court: Exploring Rule 9 Communications at the Committee of Ministers*, *European Convention on Human Rights Law Review*, Vol. 1, No. 2, 2020, p. 255.

<sup>28</sup> Jasna Omajec, *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava*, Zagreb, 2013, str. 416.

<sup>29</sup> *Supervision of the execution of the judgments and decisions of the European Court of Human Rights – New working methods – Twin-track supervision system*, Consolidated document, 01/06/2024, <https://search.coe.int/cm?i=090000168049426d> (приступљено 20. 07. 2024.).

постоје препреке за извршење пресуде; и, в) када је захтевана индивидуална мера спроведена. Трансфер поступка у супротном смеру може се извршити у следећим ситуацијама: а) кад држава није правовремено поднела акциони план или акциони извештај, б) у случају неслагања државе и Секретаријата око садржаја акционог плана или извештаја; в) кад постоји озбиљно кашњење у примени мера наведених у акционом палану; и, г) уколико држава упорно пропушта да пошаље информације о исплати правичног задовољења.

Држава против које је пресуда донесена у року од 6 месеци од правоснажности подноси Комитету министара акциони план у којем износи планиране (и предузете) активности за извршење пресуде.<sup>30</sup> Током извршења тих активности, Комитет испитује да ли је исплаћено правично задовољење жртви кршења права, као и да ли су усвојене потребне индивидуалне и опште мере. Исплату правичног задовољења у износу утврђеном у пресуди, са припадајућом каматом, држава мора поткрепити писаним доказом. Држава такође има обавезу да обавести Комитет о предузетим индивидуалним и општим мерама које произилазе из пресуде. На основу тих информација Комитет на састанцима о људским правима континуирано прати извршење пресуда.

Све док држава не достави информације да је извршила пресуду, тај предмет ће бити стављан на дневни ред састанака Комитета министара о људским правима, осим ако Комитет не одлучи другачије. У случају да држава обавести Комитет министара да још увек није у позицији да усвоји опште мере неопходне да се обезбеди поштовање пресуде, тај предмет ће поново бити стављен на дневни ред састанка о људским правима најкасније након шест месеци, осим ако Комитет не одлучи другачије. Уколико држава није у потпуности извршила пресуду, Комитет министара усваја привремене резолуције. Генерално говорећи, постоје три врсте тих резолуција. Први тип садржи констатацију да мера није усвојена и позив држави да предузме потребне мере за извршење пресуде. Код другог типа привремених резолуција Комитет истиче одређен напредак у извршењу пресуде и некада охрабрује државу да усвоји и преостале мере, док последњи тип резолуција, који се користи само изузетно, садржи претње држави много озбиљнијим мерама због дужег кашњења са извршењем пресуде код које постоји потреба за хитним

<sup>30</sup> Акциони план није обвезујући правни инструмент, већ путем њега држава само изражава намеру да изврши пресуду и динамику тог извршења. Рокови наведени у акционом плану су инструктивни, и уколико их не испоштује, држава је дужна да одреди нове рокове. Међутим, ако држава без оправданих разлога више пута прекорачи утврђене рокове, то може бити сигнал за Комитет министара да постоји проблем са извршењем пресуде.

извршењем.<sup>31</sup> Привремене резолуције доступне су јавности на интернет страници Савета Европе, осим уколико због заштите јавног или приватног интереса Комитет министара не одлучи другачије.

Током процеса надзора, страна која је оштећена због изостанка плаћања правичног задовољења или спровођења индивидуалне мере може се тим поводом обратити Комитету министара. Комитет је у обавези да размотри сваку такву притужбу. Поред тога, Комитет може узети у разматрање и притужбе међународних владиних организација, невладиних организација и националних институција за унапређење и заштиту људских права (као што су адвокатске коморе, правничка удружења и сл.). Ове последње дописе Комитет шаље држави на изјашњење и тек након тога их разматра.

Кад држава сматра да је предузела све потребне мере за извршење пресуде, подноси акциони извештај.<sup>32</sup> Уколико и Комитет министара сматра да је држава у потпуности извршила пресуду, усвојиће финалну (завршну) резолуцију којом то констатује и окончава разматрање тог предмета.

Уколико држава евентуално не спроведе пресуду, Комитет министара има на располагању ограничена средства за вршење притиска на ту државу. Поред напред поментуих резолуција које садрже строге формулације у циљу приморавања државе да изврши пресуду, Комитет на располагању има још једино претњу суспензијом или искључењем из СЕ. Комитет министара може на основу чл. 8, Статута СЕ да суспендује право представљања неке државе или затражи од ње да се повуче из те организације, а ако она то добровољно не учини, Комитет је може искључити из чланства. До сада су те санкције у пракси примењене тек неколико пута, и то углавном из разлога невезаних за извршење пресуда ЕСЉП. Први пут санкција је примењена само делимично, после доласка војне хунте на власт у Грчкој (21. априла 1967. године) и укидања демократије. Септембра 1967. године Данска, Норвешка, Шведска и Холандија поднеле су међудржавну представку у вези кршења људских права у Грчкој и након што је тај поступак отпочео, Грчка се повукла из

---

<sup>31</sup> Ивана Крстић, Танасије Маринковић, Европско право људских права, друго издање, Стразбур, 2022, стр. 94.

<sup>32</sup> Акциони извештаји и акциони планови међусобно се не искључују и могу се комбиновати. Држава може иницијално поднети акциони извештај и у њему навести мере које је већ предузела и истовремено приказати додатне мере предвиђене у акционом плану; Јасна Омејес, *Izvršenje presuda i odluka Europskog suda za ljudska prava*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 62, No. 5–6, 2012, str. 1933.

Савета Европе пре формалног гласања (децембра 1967. године).<sup>33</sup> Друга држава против које је Комитет министара применио санкције из чл. 8 Статута СЕ је Русија. Тој држави је три пута суспендовано право гласа у органима СЕ и то 2000-2001 (услед рата у Чеченији), 2014-2016 (због анексије Крима) и 25. 02. 2022. године (због напада на Украјину), да би из тог последњег разлога Русија била искључена из Савета Европе (16. марта 2022. године).<sup>34</sup> До сада је због неизвршења пресуде ЕСЉП једино Турској прећено искључењем из Савета Европе, што је можда и доприносило да Турска изврши пресуду у предметном случају (Лоизиду<sup>35</sup>).

Ипак, примена санкција из чл. 8, нарочито искључење из чланства, је екстремна опција, која може бити и контрапродуктивна јер онемогућава даљу сарадњу са том државом. Због тога је Комитет министара и био уздржан у примени тих мера, настојећи да у континуираној комуникацији са државама издејствује предузимање активности неопходних за извршење пресуде.

#### 4. Надзор од стране Европског суда за људска права

По правилу, ЕСЉП не врши надзор над извршавањем пресуда које је донео. Ипак, постоје одређене ситуације када Суд остварује и ту улогу. Једна од њих, као посебна надлежност ЕСЉП, експлицитно је предвиђена Протоколом бр. 14, односно садашњим чл. 46, ст. 4 и 5 Конвенције, док у остале три ситуације Суд тај надзор оставрује индиректно вршећи своју редовну надлежност испитивања поштовања права из Конвенције у оквиру поступака покренутих на основу индивидуалних или међудржавних представки.

Протоколом бр. 14 уведена је судска процедура надзора над извршавањем пресуда ЕСЉП (*infringement procedure*), која има одређене сличности са надзором из чл. 260 Уговора о функционисању ЕУ.<sup>36</sup> Та процедура је уграђена у чл. 46, ст. 4 и 5 Конвенције.<sup>37</sup> У ст. 4 је предвиђено

<sup>33</sup> Након пада војне хунте, Грчка се 1974. године вратила у чланство Савета Европе.

<sup>34</sup> Дан раније, Русија је обавестила Генералног секретара да се повлачи из чланства Савета Европе.

<sup>35</sup> ECHR, *Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, Judgment of 18 December 1996, ECLI:CE:ECHR:1996:1218JUD001531889.

<sup>36</sup> Више о процедури предвиђеној чл. 260 Уговора о функционисању ЕУ видети: Зоран Радивојевић, Небојша Раичевић, Санкционисање држава чланица ЕУ због неизвршења пресуда Суда правде и необавештавања о спровођењу директива, Српска политичка мисао, Vol. 56, бр. 2, 2017, стр. 245–247.

<sup>37</sup> Детаљнија правила садржана су у Пословнику Суда (чл. 99–104) и Правилима

да ако Комитет министара Савета Европе сматра да држава није извршила пресуду ЕСЉП, он се може обратити Суду и од њега затражити одговор да ли је држава пропустила да изврши пресуду. За упућивање тог питања Суду, неопходна је двотрећинска већина у Комитету министара, а о поднетом захтеву одлучује Велико веће.<sup>38</sup> При томе, у новој пресуди која се доноси не може се преиспитивати меритум спора, већ само да ли је тужена држава извршила ранију пресуду. Ст. 5 прописује да ако Суд утврди да држава није извршила пресуду, предмет се враћа Комитету министара ради разматрања даљих мера које треба предузети. За разлику од процедуре предвиђене чл. 260 Уговора о функционисању ЕУ, ЕСЉП нити Комитет министара не могу држави изрећи новчане санкције због неизвршења пресуде. Комитет министара и у тој ситуацији једино може усвојити оштрије резолуције или одлуке које се тичу извршења конкретне пресуде, сазивати састанке тим поводом, и у крајњем случају, суспендовати или искључити државу из Савета Европе. Уколико, пак Суд утврди да је држава извршила пресуду у потпуности, предмет се враћа Комитету министара који закључује надзор над извршењем пресуде у том предмету.<sup>39</sup>

Примена новоуведене процедуре из чл. 46 врло је рестриктивно постављена. Прво, њу не могу иницирати индивидуални субјекти и државе уговорнице, већ једино Комитет министара. Друга околност која отежава примену ове процедуре је неопходност постизања двотрећинске већине од укупног броја чланова у Комитету министара (апсолутна већина) за њено покретање, што није лако остварити. Рестриктиван карактер ове процедуре потврђен је и у Извештају усвојеном уз Протокол бр. 14, где је речено да ће Комитет министара тај поступак користити „само у изузетним околностима”.<sup>40</sup> Овај поступак ће се примењивати једино када држава и Комитет министара не могу постићи сагласност о адекватним мерама за извршење пресуде или када држава не жели или није у стању да спроведе потребне мере за извршење пресуде.<sup>41</sup>

До сада је процедура из чл. 46, ст. 4 коришћена само два пута. Први пут је то било у предмету *Мамадов*. У пресуди од 22. маја 2014. године ЕСЉП је утврдио да је Азербејџан хапшењем и притварањем господина Мама-

Комитета министара за надзор над извршењем пресуда и услова пријатељских поравнања (чл. 11).

<sup>38</sup> Чл. 31, ст. 1(б) Конвенције.

<sup>39</sup> Бојан Тубић, Извршавање пресуда Европског суда за људска права, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Vol. LIII, бр. 1, 2019, стр. 226.

<sup>40</sup> Explanatory Report to Protocol No. 14, Council of Europe Treaty Series – No. 194, para. 100.

<sup>41</sup> Déborah Forst, op. cit., p. 16.

дова у фебруару 2013. године, без икакве разумне сумње да је извршио кривично дело, већ заправо због критике владе, прекршио чл. 5, 6 и 18 Конвенције.<sup>42</sup> Након тога, (17. март 2014. године) господин Мамадов је осуђен на казну затвора у трајању од седам година. Пошто Азербејџан ни после неколико година, упркос већем броју резолуција Комитета министара, није ослободио Мамадова, Комитет је децембра 2017. године покренуо процедуру из чл. 46, ст. 4 Конвенције. Непосредно пре покретања те процедуре, ЕСЉП је донео нову пресуду у којој је утврдио да су током кривичног поступка у којем је господин Мамадову осуђен на седмогодишњу казну затвора, извршне бројне повреде гаранција правичног суђења из чл. 6 Конвенције.<sup>43</sup> Августа 2018. године (након што је Комитет министара покренуо процедуру из чл. 46, ст. 4 Конвенције, а пре доношења пресуде у том поступку) господин Мамадов је условно ослобођен, али уз значајне ограничавајуће мере (забрана путовања, замрзавање средстава на рачунима). ЕСЉП је маја 2019. године донео пресуду из чл. 46, ст. 4 у којој је прихватио тврдњу Комитета министара да Азербејџан није испунио обавезу из чл. 46, ст. 1 Конвенције да изврши пресуду Суда.<sup>44</sup> Том приликом, ЕСЉП је ограничио своје закључке само на пропуст Азербејџана да усвоји потребне индивидуалне мере, не упуштајући се изостанак општих мера за спречавање злоупотребе хапшења и кривичног гоњења ради обрачуна са политичким неистомишљеницима.

Наредни, и засад последњи, пут процедура из чл. 46, ст. 4 коришћена је у предмету *Кавала против Турске*. Осман Кавала, турски активиста, притворен је 18. октобра 2017. године под оптужбом за кривична дела насилног рушења владе и насилног рушења уставног поретка. Сматрајући да су му прекршена права из Конвенције, он је 8. јуна 2018. године поднео представку, по којој је, по приоритетном редоследу, ЕСЉП пресудио 10. 12. 2019. године. Суд је у пресуди утврдио да је господин Кавала арбитрарно притворен јер није установљена „разумна сумња“ да је починио кривична дела за која се терети, чиме је прекршен чл. 5 (право на слободу и сигурност) и чл. 18 Конвенције (ограничење права). У изреци пресуде речено је да је Турска дужна да „предузме све неопходне мере ради окончања притвора подносиоца представке и

<sup>42</sup> ECHR, Ilgar Mammadov v. Azerbaijan, Application no. 15172/13, Judgment of 22 May 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0522JUD001517213.

<sup>43</sup> ECHR, Ilgar Mammadov v. Azerbaijan (no. 2), Application no. 919/15, Judgment of 16 November 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1116JUD000091915.

<sup>44</sup> ECHR, Proceedings under article 46 § 4 in the case of Ilgar Mammadov v. Azerbaijan, Application no. 15172/13, Judgment of 29 May 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0529JUD001517213.

обезбеђивања његовог моменталног пуштања на слободу”.<sup>45</sup> Међутим, Турска је била пасивна по том питању, тако да је Комитет министара у привременој резолуцији од 2. фебруара 2022. године констатовао да је та држава одбила да се повинује пресуди јер није обезбедила моментално пуштање подносиоца представке на слободу.<sup>46</sup> У складу с тим, Комитет министара је 21. фебруара упутио захтев Суду на основу чл. 46, ст. 4 Конвенције. ЕСЉП је 11. јула 2022. године донео пресуду у којој је навео да мере које је Турска предузела не пружају уверење „да је држава уговорница деловала у ‘доброј вери’, на начин који је компатибилан са ‘закључцима и духом’ пресуде у предмету Кавала, или на начин који би учинио практичном и ефикасном заштиту права из Конвенције за која је Суд утврдио да су повређена у тој пресуди”, те стога „Турска није испунила своју обавезу из члана 46, став 1 да се повинује пресуди у предмету Кавала против Турске од 10. децембра 2019. године”.<sup>47</sup>

Друга могућност за вршење надзора од стране ЕСЉП над извршењем својих пресуда јавља се у ситуацијама када Суд раздвоји одлучивање о меритуму ствари и одлучивање о правичном задовољењу. У пракси то није честа појава и до ње долази уколико у моменту доношења главне пресуде у којој се утврђује постојање повреде Конвенције, питање правичног задовољења још увек није зрело за одлучивање.<sup>48</sup> Накнадно доношење пресуде о правичном задовољењу омогућава Суду да сагледа како је држава извршила главну пресуду. ЕСЉП ту процену врши не као свој примарни циљ, већ је врши узгредно пошто приликом одлучивања на основу чл. 41 Конвенције мора испитати да ли је национални правни систем омогућио или није омогућио жртви потпуну одштету. Уколико је држава поступањем на основу пресуде у меритуму у потпуности отклонила последице повреде права из Конвенције, и тиме у потпуности обештетила жртву, ЕСЉП неће имати потребу да на основу чл. 41 Конвенције досуђује било који облик правичног задовољења. Уколико, пак, то није случај, Суд може, узимајући у обзир све околности

<sup>45</sup> ECHR, *Kavala v. Turkey*, Application no. 28749/18, Judgment of 10 December 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1210JUD002874918.

<sup>46</sup> Interim Resolution CM/ResDH(2022)21, Execution of the judgment of the European Court of Human Rights *Kavala against Turkey*, Adopted by the Committee of Ministers on 2 February 2022 at the 1423rd meeting of the Ministers’ Deputies.

<sup>47</sup> ECHR, Proceedings under Article 46 § 4, in the case of *Kavala v. Turkey*, Application no. 28749/18, Judgment of 11 July 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0711JUD002874918, paras. 173–174.

<sup>48</sup> Небојша Раичевић, Мере које грађани Србије и Црне Горе могу очекивати од Европског суда за људска права у случају утврђивања повреде њихових права, У: Зоран Радивојевић (ур.), Европски систем заштите људских права – искуства и нови изазови, Ниш, 2005, стр. 164,

случају, досудити жртви правично задовољење. Та се ситуација може илустровати случајем *De Cubber v. Belgium*, где је после анализе мера које је Белгија предузела након усвајања пресуде у меритуму, ЕСЉП установио да белгијске власти „нису исправиле повреду утврђену у његовој пресуди” и да „нису оствариле последицу која је слична *restitutio in integrum* колико је то било могуће по природи ствари”.<sup>49</sup> Имајући у виду такво понашање Белгије, Суд је констатовао да су испуњени услови за одлучивање о примени члана 50 Конвенције (*данашњег члана 41, прим. Н.Р.*). Оваквим закључком, ЕСЉП је на индиректан начин установио да Белгија није извршила његову главну пресуду.

Трећа ситуација односи се на доношење нове пресуде везане за ранији случај, тзв. накнадни случајеви (*follow up cases*), где подносилац представке указује на кршење Конвенције које је повезано са повредом права коју је ЕСЉП већ утврдио у својој ранијој пресуди. При томе, у том накнадном случају подносилац представке може указати да држава није извршила индивидуалне или пак опште мера произашле из раније пресуде. Најбољи пример *follow up* случаја је предмет Емре (2).<sup>50</sup> У првобитној пресуди Емре (1), ЕСЉП је установио да је Швајцарска прекршила чл. 8 Конвенције тиме што је турског држављанина са здравственим проблемима, који је више година са родитељима регуларно боравио на њеној територији, трајно протерала због извршења већег броја кривичних дела.<sup>51</sup> На основу те пресуде, швајцарски Савезни суд је апликантову меру трајног протеривања преиначио у десетогодишњу забрану уласка у Швајцарску. Незадовољан и том новом одлуком швајцарског суда, господин Емре је позивајући се на чл. 46 Конвенције поднео нову представку Суду у Стразбуру, тврдећи да тумачење Савезног суда није било у складу са образложењем пресуде ЕСЉП и да мера десетогодишњег протеривања представља нову повреду чл. 8 Конвенције. ЕСЉП је прихватио те тврдње подносиоца представке и констатовао да постоји нова повреда чл. 8 Конвенције, али и да претходна пресуда (Емре 1) није извршена у складу са закључцима и духом садржаним у тој пресуди, чиме је прекршен и чл. 46 Конвенције.<sup>52</sup> Треба рећи да ЕСЉП у осталим *follow up* случајевима више никада није изричито наводио кршење чл.

<sup>49</sup> ECHR, *De Cubber v. Belgium* (Art. 50), Application no. 9186/80, Judgment of 14 september 1987, ECLI:CE:ECHR:1987:0914JUD000918680, para. 21.

<sup>50</sup> ECHR, *Emre v. Switzerland* (No. 2), Application no. 5056/10, Judgment of 11 October 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1011JUD000505610.

<sup>51</sup> ECHR, *Emre v. Switzerland*, Application no. 42034/04, Judgment of 22 May 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0522JUD004203404.

<sup>52</sup> ECHR, *Emre v. Switzerland* (No. 2), Application no. 5056/10, Judgment of 11 October 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1011JUD000505610, paras. 75, 77.



46 Конвенције, већ је кроз нову пресуду само индиректно износио свој став о томе како је се држава односила према ранијој пресуди.

Последњи облик контроле ЕСЉП над извршењем својих пресуда остварује се код пилот пресуда. Код ове врсте пресуда, Суд идентификује структуралне проблеме у држави уговорници и указује које опште мере држава треба да предузме како би се уочени проблеми отклонили. Код овог поступка ЕСЉП може „замрзнути“ решавање свих сличних случајева из дате државе,<sup>53</sup> у ишчекивању спровођења општих мера које је Суд формулисао у пилот пресуди. Уколико процени да су мере спроведене, ЕСЉП неће наставити да разматра сличне представке, већ ће апликанти морати да се обратe националним органима и окористе се мерама које је држава предузела по захтеву Суда. Уколико пак установи да опште мере нису усвојене, или су усвојене али се не спроводе у пракси, ЕСЉП ће наставити започете *репетитивни случајеве*.<sup>54</sup> Дакле, Суд за потребе свог даљег поступања мора испитати да ли је држава уговорница извршила пилот пресуду, чиме се остварује својеврсни вид надзора.

## 5. Надзор од стране Парламентарне скупштине

Правни основ за надзор Парламентарне скупштине СЕ над извршењем пресуда ЕСЉП установљен је Наредбом бр. 485, која је усвојена 1993. године.<sup>55</sup> Скупштина је поменутом Наредбом наложила свом Комитету за правне послове и људска права да је „извештава када се појаве проблеми у вези са стањем људских права у државама чланицама, укључујући њихову усклађеност са пресудама Европског суда за људска права“. Те исте године уведена је и нова процедура надзора над поштовањем обавеза које су предузеле нове државе чланице СЕ,<sup>56</sup> која је 1995. године проширена и надзором над поштовањем обавеза од стране свих чланица СЕ.<sup>57</sup>

---

<sup>53</sup> Ивана Крстић, Танасије Маринковић, *op. cit.*, стр. 77.

<sup>54</sup> У тим случајевима Суд ће поступати по поједностављеној процедури, тзв. *WECL-procedure* (*well-established case-law procedure*), што значи да ће поступак спровести и пресуду донети одбор од тројице судија, с обзиром на то да већ постоји развијена пракса у тој области.

<sup>55</sup> Parliamentary Assembly, Order 485 (1993), 3 February 1993, <https://pace.coe.int/en/files/13688/html> (приступљено 10. 07. 2024.).

<sup>56</sup> Parliamentary Assembly, Order 488 (1993), 29 June 1993, <https://pace.coe.int/en/files/13691/html> (приступљено 10. 07. 2024.).

<sup>57</sup> Parliamentary Assembly, Order 508 (1995), 26 April 1995, <https://pace.coe.int/en/files/13711> (приступљено 10. 07. 2024.).

Врло значајн корак у јачању надзора Парламентарне скупштине направљен је 2000. године усвајањем Резолуције 1226.<sup>58</sup> Скупштина је у Резолуцији навела низ мера за ефикасно извршење пресуда, које треба да предузму државе чланице, ЕСЉП, Комитет министара, а и сама Скупштина.<sup>59</sup> У Резолуцији је речено да ће Скупштина одржавати редовне расправе о извршавању пресуда ЕСЉП на основу података из евиденције коју саставља њен Комитет за правне послове и људска права.<sup>60</sup> Том приликом Скупштина сачињава листу проблематичних пресуда које још увек нису извршене (пресуде на чије извршење се чека дуже од 5 година и пресуде код којих природа установљене повреде захтева хитно извршење).<sup>61</sup> Почев од 2000. године, Парламентарна скупштина је усвојила већи број извештаја, резолуција и препорука како би помогла државама да превазиђу структурне недостатке и да у потпуности извршавају пресуде Суда.<sup>62</sup> Резолуција 1226 овлашћује Скупштину и да упути препоруку Комитету министара о примени члана 8 Статута СЕ, односно о суспензији чланских права или искључењу државе из чланства те организације.<sup>63</sup>

Према Резолуцији 1226, Парламентарна скупштина може у случају одбијања извршења или превеликог закашњења у извршењу пресуде позвати ресорног министра одговорне државе да лично образложи Скупштини разлоге таквог поступања.<sup>64</sup>

Поред тога, чланови Парламентарне скупштине контролу извршења појединих пресуда могу остварити и постављањем питања Комитету министара. Комитет има обавезу да на та питања одговори у писаној

<sup>58</sup> Parliamentary Assembly, Resolution 1226 (2000), Execution of judgments of the European Court of Human Rights, 28 September 2000, <https://pace.coe.int/en/files/1683413711> (приступљено 12. 07. 2024.).

<sup>59</sup> У ставу 5 Резолуције Скупштина је изразила забринутост „да извршење неких пресуда изазива значајне проблеме који прете да поткопају оно што је постигнуто током педесет година током којих је Конвенција деловала. Неке пресуде Суда нису извршене ни неколико година касније.”

<sup>60</sup> Скупштина може одржати и хитну расправу ако уочи неубичајено кашњење или ако држава намерно не извршава пресуду.

<sup>61</sup> Elisabeth Lambert Abdelgawad, The Execution of the Judgments of the European Court of Human Rights: Towards a Non-coercive and Participatory Model of Accountability, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Vol. 69, 2009, p. 484.

<sup>62</sup> Andrew Drzemczewski, The Parliamentary Assembly's Involvement in the Supervision of the Judgments of the Strasbourg Court, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 28, No. 2, 2010, p. 170.

<sup>63</sup> Para. 1(c)8.

<sup>64</sup> Para. 1(c)6.

форми, наводећи које мере је држава предузела и из којих разлога оклева са извршењем пресуде.<sup>65</sup>

Надаље, Скупштина може позвати националне делегације у Скупштини да прате извршење пресуда Суда у ситуацијама када су ради тог извршења њихове владе ангажоване у националним парламентима и да предузму све неопходне мере за њихово брзо и ефикасно извршење.<sup>66</sup>

Значај укључивања Парламентарне скупштине у надзор над извршењем пресуда ЕСЉП превасходно се огледа у јавности расправа, што представља додатну меру притиска на државе да правовремено извршавају своје обавезе.<sup>67</sup>

## 6. Закључак

Ратификацијом Конвенције државе уговорнице прихватају и обавезу извршења пресуда ЕСЉП. На то их обавезују начело савесности (*bona fides*) и начело *pacata sunt servanda* као темељни принципи поштовања међународних уговора. У циљу контроле поштовања те обавезе установљен је посебан међународни надзорни механизам. Тај надзор није више само задатак Комитета министара, већ су у њега укључени и ЕСЉП и Парламентарна скупштина СЕ. Постојећи надзорни механизам познаје само политичке санкције против држава које не поштују донете пресуде. У оквиру њега не постоји могућност изрицања новчаних санкција, као што је то случај у надзорном механизму поштовања пресуда Суда правде Европске уније. Протоколом бр. 14 унете су значајне новине у надзор над извршењем пресуда ЕСЉП, али се није прибегло финансијским мерама против држава уговорница које не спроводе пресуде ЕСЉП. За сада се још увек настоји да се деловањем на више колосека и континуираном комуникацијом са државама, пре свега од стране Комитета министара, издејствује предузимање неопходних активности за извршење пресуда ЕСЉП.

## Литература

Drzemczewski Andrew, The Parliamentary Assembly's Involvement in the Supervision of the Judgments of the Strasbourg Court, Netherlands Quarterly of Human Rights, Vol. 28, No. 2, 2010. 164–178.

---

<sup>65</sup> Elisabeth Lambert Abdelgawad, op. cit., p. 484.

<sup>66</sup> Resolution 1226 (2000), para. 12(2).

<sup>67</sup> Ивана Крстић, Танасије Маринковић, op. cit., стр. 96.

Erken Elif, The Participation of Non-Governmental Organisations and National Human Rights Institutions in the Execution of Judgments of the Strasbourg Court: Exploring Rule 9 Communications at the Committee of Ministers, *European Convention on Human Rights Law Review*, Vol. 1, No. 2, 2020. 248-276.

Forst Déborah, The Execution of Judgments of the European Court of Human Rights - Limits and Ways Ahead, *Vienna Journal on International Constitutional Law - ICL Theses Archive*; Vol. 7, No. 3, 2013, [https://www.icl-journal.com/media/ICL\\_Thesis\\_Vol\\_7\\_3\\_13.pdf](https://www.icl-journal.com/media/ICL_Thesis_Vol_7_3_13.pdf), pp. 1-51;

Keller Helen, Marti Cedric, Reconceptualizing Implementation: The Judicialization of the Execution of the European Court of Human Rights' Judgments, *The European Journal of International Law*, Vol. 26, No. 4, 2015. 829-850.

Крстић Ивана, Маринковић Танасије, Европско право људских права, друго издање, Стразбур, 2022.

Lambert Abdelgawad Elisabeth, The Execution of the Judgments of the European Court of Human Rights: Towards a Non-coercive and Participatory Model of Accountability, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Vol. 69, 2009. 471-506.

Londras Fiona, Dzehtsiarou Kanstantsin, Mission impossible? Addressing non-execution through infringement proceedings in the European Court of Human Rights, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 66, No. 2, 2017. 467-490.

Omajec Jasna, *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava*, Zagreb, 2013.

Omejec Jasna, *Izvršenje presuda i odluka Europskog suda za ljudska prava*, *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, Vol. 62, No. 5-6, 2012. 1913-1942.

Radivojević Zoran, Raičević Nebojša, State liability for non-pecuniary damages in the jurisprudence of the European Court of Human Rights, *Teme*, Vol. XLIV, бр. 1, 2020. 17-32.

Радивојевић Зоран, Раичевић Небојша, Накнада трошкова поступка као облик правичног задовољења у пракси Европског суда за људска права, *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, Година LVIII, Број 85, 2019. 73-94.

Радивојевић Зоран, Раичевић Небојша, Облици правичног задовољења у европском систему заштите људских права, *Српска политичка мисао*, Vol. 67, бр. 1, 2020. 227-254.

Радивојевић Зоран, Раичевић Небојша, Санкционисање држава чланица ЕУ због неизвршења пресуда Суда правде и необавештавања о спровођењу директива, Српска политичка мисао, Vol. 56, бр. 2, 2017. 245–247.

Раичевић Небојша, Мере које грађани Србије и Црне Горе могу очекивати од Европског суда за људска права у случају утврђивања повреде њихових права, У: Радивојевић Зоран (ур.), Европски систем заштите људских права – искуства и нови изазови, Ниш, 2005. 163–175.

Раичевић Небојша, Радивојевић Зоран, Одговорност држава уговорница за материјалну штету проузроковану повредом Европске конвенције о људским правима, Српска политичка мисао, Vol. 71, бр. 1, 2021. 223–250.

Тубић Бојан, Извршавање пресуда Европског суда за људска права, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, Vol. LIII, бр. 1, 2019. 211–232.

### *Документација*

Explanatory Report to Protocol No. 14, Council of Europe Treaty Series - No. 194.

Interim Resolution CM/ResDH(2022)21, Execution of the judgment of the European Court of Human Rights Kavala against Turkey, Adopted by the Committee of Ministers on 2 February 2022 at the 1423rd meeting of the Ministers' Deputies

Parliamentary Assembly, Order 485 (1993), 3 February 1993, <https://pace.coe.int/en/files/13688/html> (приступљено 10. 07. 2024.)

Parliamentary Assembly, Order 488 (1993), 29 June 1993, <https://pace.coe.int/en/files/13691/html> (приступљено 10. 07. 2024.)

Parliamentary Assembly, Order 508 (1995), 26 April 1995, <https://pace.coe.int/en/files/13711> (приступљено 10. 07. 2024.)

Parliamentary Assembly, Resolution 1226 (2000), Execution of judgments of the European Court of Human Rights, 28 September 2000, <https://pace.coe.int/en/files/16834> (приступљено 10. 07. 2024.)

Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements, adopted by the Committee of Ministers on 10 May 2006 and amended on 18 January 2017 and on 6 July 2022.

Supervision of the execution of judgments of the European Court of Human Rights: procedure and working methods for the Committee of Ministers' Human Rights meetings, GR-H(2016)2-final, Rapporteur Group on Human

Rights, 30 March 2016 (приступљено 20. 07. 2024.)

Supervision of the execution of the judgments and decisions of the European Court of Human Rights – New working methods – Twin-track supervision system, Consolidated document, 01/06/2024, <https://search.coe.int/cm?i=090000168049426d> (приступљено 20. 07. 2024.).

*Sudska praksa*

ECHR, *Ajdarić v. Croatia*, No. 20883/09, Judgment of 13 December 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1213JUD002088309

ECHR, *Assanidze v. Georgia*, Application no. 71503/01, Grand Chamber Judgment of 8 April 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0408JUD007150301

ECHR, *Brumărescu v. Romania* (Art. 41), Application no. 28342/95, Grand Chamber Judgment of 23 January 2001, ECLI:CE:ECHR:2001:0123JUD002834295

ECHR, *Cretu v. Romania*, Application no. 32925/96, Judgment of 9 July 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0709JUD003292596

ECHR, *De Cubber v. Belgium* (Art. 50), Application no. 9186/80, Judgment of 14 september 1987, ECLI:CE:ECHR:1987:0914JUD000918680

ECHR, *Emre v. Switzerland*, Application no. 42034/04, Judgment of 22 May 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0522JUD004203404

ECHR, *Emre v. Switzerland* (No. 2), Application no. 5056/10, Judgment of 11 October 2011, ECLI:CE:ECHR:2011:1011JUD000505610

ECHR, *Georgia v. Russia* (II), (Just satisfaction), Application no. 38263/08, Judgment of 28 April 2023, ECLI:CE:ECHR:2023:0428JUD003826308

ECHR, *Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*, Application no. 48787/99, Grand Chamber Judgment of 8 July 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:0708JUD004878799

ECHR, *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, Application no. 15172/13, Judgment of 22 May 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0522JUD001517213

ECHR, *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan* (no. 2), Application no. 919/15, Judgment of 16 November 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:1116JUD000091915

ECHR, *Kavalav. Turkey*, Application no. 28749/18, Judgment of 10 December 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:1210JUD002874918

ECHR, *Kostić v. Serbia*, Application no. 41760/04, Judgment of 25 November 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:1125JUD004176004

ECHR, *Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, Judgment of 18 December

1996, ECLI:CE:ECHR:1996:1218JUD001531889

ECHR, *Lukenda v. Slovenia*, Application no. 23032/02, Judgment of 6 October 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1006JUD002303202

ECHR, *Lungoci v. Romania*, Application no. 62710/00, Judgment of 26 January 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:0126JUD006271000

ECHR, *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, Application no. 21722/11, 9 January 2013, ECLI:CE:ECHR:2013:0109JUD002172211

ECHR, *Papamichalopoulos and Others v. Greece* (Article 50), Application no. 14556/89, Judgment of 31 October 1995, ECLI:CE:ECHR:1995:1031JUD001455689

ECHR, Proceedings under article 46 § 4 in the case of *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan*, Application no. 15172/13, Judgment of 29 May 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0529JUD001517213

ECHR, Proceedings under Article 46 § 4, in the case of *Kavala v. Turkey*, Application no. 28749/18, Judgment of 11 July 2022, ECLI:CE:ECHR:2022:0711JUD002874918

ECHR, *Scordino v. Italy* (no. 1), Application no. 36813/97, 29 March 2006, ECLI:CE:ECHR:2004:0729JUD003681397

ECHR, *Scozzari and Giunta v. Italy*, Application nos. 39221/98 and 41963/98, 13 July 2000, ECLI:CE:ECHR:2000:0713JUD003922198

ECHR, *Sejdovic v. Italy*, Application no. 56581/00, Judgment of 10 November 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1110JUD005658100

ECHR, *Sofletea v. Romania*, Application no. 48179/99, Judgment of 25 November 2003, ECLI:CE:ECHR:2003:1125JUD004817999

ECHR, *Suljagić v. Bosnia and Herzegovina*, Application no. 27912/02, Judgment of 3 November 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1103JUD002791202

ECHR, *Vasilii v. Romania*, Application no. 29407/95, Judgment of 21 May 2002, ECLI:CE:ECHR:2002:0521JUD002940795

ECHR, *Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine*, Application no. 40450/04, Judgment of 15 October 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:1015JUD004045004

**Prof. Nebojša Raičević, LL.D.,**  
Full Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **INTERNATIONAL SUPERVISION OF THE EXECUTION OF JUDGMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

### **Summary**

*The judgments of the European Court of Human Rights (ECtHR) may order the payment of just satisfaction and the undertaking of individual and/or general measures. The ECHR Contracting Parties are obliged to execute the ECtHR judgments and implement all measures imposed in those judgments. In order to control compliance with this obligation, an international monitoring mechanism was established, which involves three bodies of the Council of Europe. The Committee of Ministers has the central position in that mechanism, but the Parliamentary Assembly and the ECtHR itself also play an important role. By applying standard or enhanced supervision, the Committee of Ministers examines whether the state has implemented all the necessary measures for the execution of the judgment. If the state has not done so, the Committee can apply certain political sanctions against it. In addition to the Committee of Ministers, the Court itself can supervise the execution of its judgments in a certain way. One type of that supervision is expressly provided for by Protocol No. 14, and the other three are exercised by the Court indirectly, through its regular jurisdiction. Finally, the Parliamentary Assembly also has at its disposal some opportunities to control the execution of judgments, as well as a number of instruments to influence the states to perform this obligation.*

**Keywords:** *European Court of Human Rights, judgment execution, international supervision, Council of Europe, Committee of Ministers, Parliamentary Assembly.*



**Др Александар Ђорђевић,\***  
Редовни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

UDK: 342.56(497.11)(437)(438)"04/14"  
UDK: 340.15(=16)"04/14"  
UDK: 340.15(497.11)"13"  
DOI: 10.5281/zenodo.14236277

## **ВЛАДАРСКА ВЛАСТ И СУД КОД СЛОВЕНА У XIV ВЕКУ\*\***

**Апстракт:** У раду аутор на основу текстова релевантних правно-историјских извора анализира покушај реформе судства у средњо-вековном словенском свету. У Србији, Чешкој и Пољској у XIV веку донета су три правна зборника – Душанов законик, *Maiestas Carolina* и Статути Казимира Великог. Проглашење ова три законика било је условљено јачањем владарске власти. Цар Душан, чешки краљ Карло и пољски краљ Казимир донели су, готово у исто време, веома сличне одредбе о реорганизацији судова. Основна идеја била је увођење посебних државних судија, са циљем потискивања и ограничавања феудалног и других облика правосуђа у својим државама. Реформа судова и судског поступка била је део свеобухватног покушаја централизације државне власти у трима словенским државама. Такав процес представља феномен у историји словенског права и везан је за најмоћније владаре поменутих држава који су били и савременици.

**Кључне речи:** словенско право, средњи век, реформа судства, владар, државна власт, државне судије.

Владари средњовековних феудалних држава вршили су две основне функције без којих државна организација практично и није могла постојати – функције врховног војсковође и врховног судије. Читаво првобитно државно уређење произашло је управо из судске функције владара, а правосуђе је представљало први и основни инструмент очувања друштвеног мира и изградње државноправног поретка.

---

\* djole@prafak.ni.ac.rs, [ORCID ID 0000-0002-6604-0780](https://orcid.org/0000-0002-6604-0780)

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

Веома сложен и нефункционалан систем судских власти и инстанци, условљен феудалном раздробљеношћу, заснован на привилегијама, једним делом наслеђен из најдубље старине, а другим делом објективно преуређен и ограничен тадашњим схватањем државе, постао је велика сметња ојачалој централној власти у Србији, Чешкој и Пољској средином XIV века. Тада су, готово истовремено, у ове три словенске државе донети законици који су тежили свеобухватним реформама, које су се великим делом, тицале и правосуђа у целини.

Обједињење Статута Малопољске и Великопољске 1346. и 1347. године, Душанов законик из 1349. и 1354. године и *Maiestas Carolina* из средине XIV века кодификаторска су дела тројице словенских владара – пољског краља Казимира Великог, српског цара Стефана Душана и чешког краља и немачког цара Карла IV. Тенденција централизације и унификације правосудног система руске државе узеће маха тек век и по касније, крајем XV века, када је донет Судебник цара Ивана III Васиљевича.

Судови крупних феудалаца који су на својим наследним поседима били готово суверени, аутономне судске власти градова, мешовити судови и традиционално утемељени судови старих крвно-сродничких и територијалних заједница, нису никако били у сагласности са новом друштвено-економском, правном и политичком стварношћу у овим словенским државама. Развој робно-новчане привреде, трговине, рударства и друштва у целини, довео је и до покушаја реформе организације државне власти, посебно судске. Централна државна власт тј. владари у Србији, Пољској и Чешкој током XIV века настојали су да организацију судства у што већој мери ставе под сопствену контролу. Тенденција „подржављења” многих врста судова – државних, патримонијалних (феудалних), аутономних и мешовитих присутна је у поменутих законицима и независно од успеха који је постигла, представља важну етапу у развоју словенског правосуђа.

Судска власт владара у српској средњовековној држави такође је неодвојива од његове законодавне и извршне власти. Владарев суд и суд на владаревом двору представљали су врховну судску власт у средњовековној Србији. У искључиву надлежност владаревог суда спадали су поступци поводом најтежих кривичних дела: издаја, провод туђег човека, убиство, тешке телесне повреде, крађа коња, разбојништво, као и парнице о земљи.<sup>1</sup>

<sup>1</sup>К. Јиречек – Ј. Радонић, *Историја Срба*, Београд 1998, 118. Т. Тарановски, *Историја српског права у Немањинској држави*, Београд 1996, 705-706.

Душанов законик доноси битне новине у погледу организације судова у средњовековној Србији. „Судије царства ми”, или државне судије, уведене у српско право по византијском обрасцу, представљају намеру законодавца да изврши значајну прераспodelу моћи у вршењу судске власти. Када се томе придода и чињеница да је Душанов законик важио на читавој територији српске државе, јасно је да је увођење у правни систем државних судија првенствено било на уштрб властeosког феудалног судства на феудалним поседима.

Државне судије биле су надлежне да суде у свим споровима световне властеле, у споровима цркве или манастира са феудалцима око земље, у споровима зависног становништва и градског становништва.<sup>2</sup> За разлику од Пољске и Чешке, српска властела није имала сопствени суд, већ јој је судио општи државни суд. У томе се огледала надмоћ државног начела у односу на сталешки принцип у средњовековној Србији Душановог доба.<sup>3</sup>

„Судије царства ми” (царске државне судије), као нова установа, својом стварном надлежношћу угрожавају традиционалну судску организацију и посебне надлежности феудалних и аутономних облика судства. Њиховим увођењем законодавац је настојао да уведе једнообразност у суђењу на читавој територији Србије, превазилазећи постојећи феудални територијални и наслеђени персонални партикуларизам у суђењу. Постоји индиција да је цар Душан овом реформом у оквиру свога законодавства имао и намеру да делимично одвоји управну и судску власт, предајући надлежност у споровима поводом тзв. “царских дугова”<sup>4</sup> новоуведеним државним судијама. Бројне одредбе Душановог законика које прописују норме о судовима и суђењу, предвиђају да се поступак води пред државним судијама, као нпр. чланови 89, 92, 105, 171. и друге одребе Душановог законика.

Сваки судија, по члану 175. Душановог Законика имао је своју област: *„А нико да се не позива на двор Царства мимо надлежности (у оригиналу: области судија) судија које је поставило Царство ми, неко сваки нека иде пред свог судију..”*<sup>5</sup> Владар је, по одговарајућим одредбама Законика, постављао државне судије и одређивао им област у којој су вршили

<sup>2</sup> Б. Марковић, *Душанов законик*, Београд 1986, 45.

<sup>3</sup> Т. Тарановски, *Историја српског права у Немањинској држави*, 705

<sup>4</sup> Под термином „царски дугови” подразумевају се управо они спорови који су и били изузимани из надлежности других судова и пренети у искључиву ингеренцију владара (убиство, земљишни спор, разбојништво и сакривање одбеглог кмета или роба).

<sup>5</sup> Д. Николић, А. Ђорђевић, *Законски текстови старог и средњег века*, Ниш 2002, 239-240.

правосуђе. Законом је одређена територијална надлежност државних судија, по угледу на византијско право. Разлика је била у томе што је у Византији још реформама цара Андроника II 1269. године основан Врховни суд у Цариграду састављен од представника црквене и световне власти, чега није било у средњовековној Србији.<sup>6</sup> Из текста Душановог законика види се да државне судије нису имале стално место заседања и суђења, већ се сваки судија кретао по додељеној области ради суђења: „Судије да иду **по земљама куда је коме област, да надзиру и да чине правду убогим и ништим**“.<sup>7</sup> За најтежа кривична дела државне судије добиле су по Законику искључиву надлежност – за убиство, разбојништво, крађу, тешку телесну повреду, скривање туђе ствари и земљишне спорове.<sup>8</sup>

Остаје питање, с друге стране, колико је у стварности била успешно спроведена реформа судова предвиђена Душановим законом. Чињеница је да се и након увођења државних судија у историјским изворима срећу и други органи државне власти који и даље имају судску надлежност. У повељама издатим Дубровчанима 1349. године непосредно после доношења Законика и у Хиландарској хрисовуљи 1355. године, прописана је судска ингеренција старих органа власти – кефалије (управника града), кнеза и цариника. То је могуће објаснити или претпоставком да је Душанов законик под термином „судије царства ми“ имао у виду све дотадашње органе судске власти или тврдњом да је правна норма подлегла жилавости и снази обичаја и ранијег права.

Процес централизације државне и судске власти којој је тежио Душанов законик може се пратити и у једном чешком и у једном пољском правноисторијском документу који су такође донети средином XIV века. Савременици српског цара Душана, немачки цар и чешки краљ Карло IV<sup>9</sup> и пољски краљ Казимир Велики, били су такође оличење јаке владарске власти. Обојица су, ослањајући се на цркву, вешту дипломатску активност и на богате градове донели законике којима су централизовали и објединили правосудни систем у својим државама.<sup>10</sup>

<sup>6</sup> Б. Марковић, *Душанов законик*, 47.

<sup>7</sup> Д. Николић, А. Ђорђевић, *Законски текстови старог и средњег века*, 240

<sup>8</sup> Исто, 240.

<sup>9</sup> Овај владар носио је два имена Карло I Чешки (краљ) и Карло IV Луксембуршки (немачки цар).

<sup>10</sup> Више о овој двојници словенских владара видети у: Ф. Дворник, *Словени у европској историји и цивилизацији*, Београд 2001, у посебном поглављу *Карло IV, цар и краљ Чешке и Казимир Велики, краљ Пољске*, 88-120.

За разлику од Србије, и Чешка и Пољска имале су сталешке судове који су судили у споровима световних феудалаца. Због ове чињенице, они нису могли, као што је то учинио цар Душан, да пропишу искључиву надлежност државног суда за спорове феудалаца. Карлова *Maiestas Carolina* имала је за циљ јачање краљевског (државног) суда и спречавање злоупотреба у локалним судовима, који су, међутим, били под контролом племства.<sup>11</sup> Карло IV прописао је да теже кривичне преступе треба изузети из надлежности земаљских и обласних судова, те да их треба предати на решавање краљевим извршиоцима, познатим под називом „*porpavci*.”<sup>12</sup>

Чешки Карлов законик предвидео је ефикасну контролу правосуђа путем постављања краљевих чиновника и староста (старешина). Старосте које је постављао краљ имали су значајну улогу у суђењу и у контроли правосуђа. Члан 7. Карловог законика гласи: „*Овде у циљу крајње неопходности одређујемо да утврђени градови имају старосте, које су достојне те дужности; а погранична утврђења дужна су да имају бургграфе, који би на основу датих надлежности испуњавали своје дужности и вршили суд, како у кривичним стварима, тако и у имовинским споровима.*”<sup>13</sup> Његов члан 17. предвиђао је могућност смењивања свих земских уредника (судија, владара и староста), чинећи их тако зависним од краљевске власти.<sup>14</sup>

Казимир Велики као да је следио пример Чешке и настојао је, у мери у којој је то било могуће, да централизује правосудни систем Пољске. Локални органи краља и овде су били старосте (старешине), који су по градовима у унутрашњости Пољске били постављени у време превласти чешког племства. Установа старосте показала се веома корисном за нове интересе државе и владара од времена Казимира Великог. Он је прописао да старосте суде у свим тежим кривицама које су биле честа појава у разједињеној феудалној пољској држави пре његовог доласка на власт. Пресуђивање извршиоцима тешких кривичних дела било је

---

<sup>11</sup> Ф. Дворник, *Словени у европској историји и цивилизацији*, Београд 2001, 103.

<sup>12</sup> Ова установа позната је у старијем чешком праву записаном у Рожмберској књизи. Настала је од градске “поправе”, којим се означавао судски округ. Средином XIII века, за време владавине Пржемысла II, уведени су у дужност посебни владареви изасланици и функционери који су имали задатак да контролишу судство у градовима, као и судове феудалаца. Бељаева Г. П., *Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы*, Книга Рожмбергская, Москва 1961, 839. Ф. Дворник, *Словени у европској историји и цивилизацији*, 103.

<sup>13</sup> Бељаева Г. П., *Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы*, 840.

<sup>14</sup> Исто, 840.

изузето из надлежности феудалних судова и пренето у искључиву надлежност краљевих чиновника (судија), као представника и поборника интереса државног јединства.<sup>15</sup> Статути Казимира Великог одредили су место и време суђења у глави XIII: „Познато је да се још по древном обичају судије судиле независно од времена (доба дана) и не водећи рачуна о часу, тако да су се многе (судије) на судску расправу појављивале тек после ручка, сити и напојени, услед чега суђењу нису посвећивали довољно пажње... И зато, да би у одређено време дана или у одређени сат, али са потребном разумношћу разматрали дела на суду (и на суђењу), одређујемо да од сада у судске дане (дане предвиђене за суђење) судије заседају и дела разрешавају од девет часова ујутро до поднева...”<sup>16</sup>

Статутима Казимира је вршење правосуђа над зависним становништвом (кметовима) поверено градском административном центру (каштеланији), изузимајући на тај начин ово суђење из надлежности феудалних судова: „Иако се од давнина очувао обичај да се, уколико **кмет убије другог кмета**, ослобађа од казне за убиство плаћањем у новцу; но, ипак, таква казна није довољна, због чега прописујемо: уколико кмет убије другог кмета, као казну за убиство он уплаћује (новчану казну) **каштеланији**, на чијој је територији извршио убиство, или оном, кога одређује закон... А ако убица не плати (казну), биће ухваћен и кажњен смрћу”<sup>17</sup> Статути помињу државне, краљевске судије, слично као и одговарајуће одредбе Душановог законика.

Процес изузимања судских спорова из надлежности нижих феудалних судова и предавање у надлежност државном (владаревом) суду у Чешкој и Пољској био је у основи веома сличан Душановој судској реформи. Његова суштина је централизација и подржављење веома сложеног и полицентричног феудалног судства, а крајњи циљ био је централизација целокупне државне власти. Постављање посебних државних чиновника (староста) у извесној мери суштински одговара увођењу „судија царства ми” тј. државних судија у српски средњовековни правни систем.

## Закључак

Врховна судска власт владара у појединим словенским средњовековним државама била је само у појединим епохама слична судској надлежности древнооруских кнежева и српских владара. У целини посма-

<sup>15</sup> М. К. Любовский, *История западных славян*, Москва 2004, 344-345.

<sup>16</sup> А. Р. Андреев, *История Польши*, Москва 2002, 295.

<sup>17</sup> Исто, 299-300.

трана, владарска власт у средњовековној Пољској, Чешкој или Хрватској није достигла обим који је имала у Кијевској Русији или Србији. Различити општи друштвени услови у појединим деловима словенског државно-правног простора довели су до битних разлика и у државном уређењу посебних словенских земаља. Пољска и Чешка, које су се претежно развијале под германским утицајем, у средњем веку првенствено су представљале феудално раздробљене државе, па је и њихово државно уређење било у складу са односима типичним за такве државне заједнице. У таквом систему, врховна власт припадала је феудалцима, патримонијалним господарима земље, док су владари само повремено и у зависности од многобројних унутрашњих и спољних фактора, имали врховну судску власт. У Русији, Србији или Бугарској, где је доминантнији био византијски утицај, владарска власт била је далеко јача. Отуда и разлика у државном уређењу словенских земаља, а самим тим и у судским ингеренцијама централне власти.

Реформе средњовековног веома сложеног система правосуђа, међутим, спроведене у Чешкој и Пољској средином XIV века представљају одступање од чињенице да су ове две западнословенске државе искључиво одсликавале премаћ крупних феудалаца над владаром. Разлог за тако нешто лежи у покушају реорганизације феудалног судства услед јачања владарске власти. Централна власт владара ишла је узлазном путањом због општег развоја поменутих средњовековних словенских држава, али и због подршке одређених институција и друштвених слојева. Овај готово истовремени покушај централизације државне владарске власти кроз реформу тадашњег правосуђа представља посебан друштвеноисторијски и државноправни феномен. Ове три државе биле су у основи сталешке монархије, али овакав покушај реформе судства водио је ка зачецима апсолутне монархије. Такав тип државе није заживео у словенском свету средином XIV века, али је у потоњим временима, у извесној мери, успостављен у Царској Московској Русији.

## Литература

- А. Р. Андреев, *История Польши*, Москва 2002.
- Г. П. Беляева, *Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы, Книга Рожмбергская*, Москва 1961.
- Ф. Дворник, *Словени у европској историји и цивилизацији*, Београд 2001
- К. Јиречек – Ј. Радонић, *Историја Срба*, Београд 1998.
- М. К. Любовский, *История западных славян*, Москва 2004.

Б. Марковић, *Душанов законик*, Београд 1986.

Д. Николић, А. Ђорђевић, *Законски текстови старог и средњег века*, Ниш 2002, 239-240.

Т. Тарановски, *Историја српског права у Немањићкој држави*, Београд 1996.



**Prof. Aleksandar Đorđević, LL.D.,**  
Full Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **SOVEREIGNTY AND COURT AMONG THE SLAVS IN THE 14<sup>TH</sup> CENTURY**

### **Summary**

*In this paper the author analyses the attempt to reform the judiciary in the medieval Slavic world, on the basis of relevant texts of legal-historical sources. In the 14<sup>th</sup> century in Serbia, Bohemia and Poland, three legal codes – Dušan's Code, Maiestas Carolina and Statutes of Casimir the Great – were respectively passed. The proclamation of these three codes was conditioned by the strengthening of the power of rulers. The Emperor Dušan, the Bohemian king Charles IV and the Polish king Casimir issued, almost at the same time, very similar regulations on the reorganisation of courts. The main idea was to introduce special state judges, with the aim of suppressing and limiting feudal and other forms of judiciary in their states. The reform of courts and the court proceedings was a part of the overall attempt to centralise state authority in the three Slavic states. Such a process represents a phenomenon in the history of Slavic law and it is related to the most powerful rulers of the aforementioned states who were also contemporaries.*

**Keywords:** *Slavic law, Middle Ages, judiciary reform, ruler, state authority, state judges.*



**Др Милош Прица,\***  
Ванредни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

UDK: 340.12:35.077.3  
UDK: 340.142:342.565.2  
DOI: 10.5281/zenodo.14236407

## **ЗНАЧАЈ УПРАВНОПРОЦЕСНИХ ПРИНЦИПА НА ПРИМЕРУ ЈЕДНЕ УСТАВНОСУДСКЕ ОДЛУКЕ\*\***

**Апстракт:** Правни принципи су телеолошки правни ставови који изражавају основне правне идеје и утеловљују правну свест у поретку правне државе, опредељујући тиме правни основ правних норми и правни основ делатности субјеката правног поретка. Процесни закони садрже телеолошке правне ставове (правне принципе) и системске правне ставове (процесне норме), којима се уређују ток, обим и домашај уређивања правних предмета. Управни поступак је важно поље испољавања правних принципа, и то не само у делу правног пута за уређивање правних предмета, већ и као критеријум за уређивање односа између Закона о општем управном поступку и посебних закона. Наше је настојање да предочавањем знаковитих ставова из образложења једне одлуке Уставног суда Републике Србије истакнемо смисао правног превасходства управнопроцесних принципа као телеолошких правних ставова управног поступка у односу на законске управнопроцесне норме.

**Кључне речи:** правни принципи, правне норме, телеолошки правни ставови, системски правни ставови, регулативни правни ставови, управна материја.

### **1. Телеолошки, системски и регулативни правни ставови као садржина правних режима**

Писано право представља најважнији израз јавног интереса као релационе детерминанте у поретку правне државе. Смисао писаног права истину и јесте у одређивању јавног интереса као регулативне (рела-

\* [pricamilos@prafak.ni.ac.rs](mailto:pricamilos@prafak.ni.ac.rs), [ORCID ID 0000-0002-2393-9091](https://orcid.org/0000-0002-2393-9091)

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

ционе) детерминанте.<sup>1</sup> У различитим областима правног поретка заступљени су бројни правни режими уређивања правних предмета, а у правним предметима садржана су правна добра и правни интереси који сачињавају материју правног уређивања. Правни режими састављени су од правних принципа и правних норми, у чијој основи лежи разлика између телеолошких правних ставова, системских правних ставова и регулативних правних ставова, што је наше оригинално гледиште.<sup>2</sup> Правне норме и правни принципи по својој унутарњој (правнолошкој) структури јесу правни ставови,<sup>3</sup> али правни ставови различитог својства. Телеолошки правни ставови (правни принципи) изражавају основне правне идеје и утеловљују правну свест у поретку правне државе, опредељујући тиме правни основ правних норми као регулативних правних ставова и правни основ делатности субјеката правног поретка. Системски правни ставови (организационе, усмеравајуће и процесне норме) уређују међусобни однос елемената правног поретка те правно уређују ток, обим и домаћај правног уређивања и делатности субјеката правног поретка, док регулативни правни ставови (материјалноправне норме и правни стандарди) непосредно правно уређују субјективна права и правне дужности субјеката правног поретка. У свим областима правног поретка важе правни принципи као основни телеолошки правни ставови и опште правне норме као системски правни ставови, чиме се спречава самовоља субјеката правног поретка, што је услов и циљ постојања правне државе. Као што за устав кажемо да је основни закон правног поретка, имајући у виду да устав садржи превасходно телеолошке и системске правне ставове важеће у односу на правни поредак у целисти, тако и системски закони јесу основни закони важећи за поједине области правног поретка.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> М. Прица, *Јавни интерес, општи интерес и приватни интерес као правни појмови*, Зборник Матице српске за друштвене науке, број 184/2022, 521-537.

<sup>2</sup> М. Прица, *Правни принципи у поретку правне државе: канони правног поретка и „унутрашњег правног система“*, Зборник радова Правног факултета у Нишу бр. 80/2018, 135-180.

<sup>3</sup> Петровић вели: „Правни став (немачки: *Rechtssatz*) и правни акт представљају последње, коначне носиоце испољавања права. Све што се права тиче, у једном је или у другом, или је са њима повезано; с тим, што је правни став интенционалан израз правне статике (у њему право заправо правна мисао, „стоји“), док је правни акт елемент правне динамике, правног живота и кретања.“ М. Петровић, *Правна везаност и оцена целисходности државних власти и органа*, Савремена администрација, Београд 1981, 75. Становиште о правној норми као правном ставу заступао је и Тома Живановић: Т. Живановић, *Систем синтетичке правне филозофије, синтетичка филозофија права I*, Београд 1951, 60. и 65.

<sup>4</sup> М. Прица, *Јединство правног поретка као уставно начело и законско уређивање*

У нашој правној литератури уобичајно се израз „норме о понашању”<sup>5</sup>, при чему регулативни правни ставови немају у виду само понашање грађана, већ и делатност органа јавне власти и других субјеката правног поретка. С друге стране, карактер системских правних ставова имају процесне норме, али и уставне и законске норме које утврђују правни основ или обим и домашај правног уређивања. Одавде произлази да сагледавање системских и регулативних правних ставова није исправно поистовећивати са разликовањем материјалноправних и процесноправних норми, особито што правни поредак премаша оквир правног уређивања путем материјалноправних и процесних норми.<sup>6</sup> Пођимо од тога да уставне норме као системски правни ставови

---

*области правног поретка*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 78/2018, 103-126.

<sup>5</sup> Р. Лукић, *Теорија државе и права, II. Теорија права*, Београд 1954, 84–85.

<sup>6</sup> Системски правни ставови обезбеђују постојање правног поретка, а под окриљем правног поретка развијају се области (правне материје) са различитом садржином јавног интереса. Елементи правног поретка подразумевају успостављање и смењивање односа примарног и секундарног, што се путем системских правних ставова постиже. При томе, правни поредак подразумева однос примарних и секундарних правних облика, што премаша однос између примарних и секундарних норми. Расправа о односу примарног и секундарног у правном поретку исправна је само ако се тај однос разматра функционалистички, без вредновања о томе шта је за правни поредак важније. Функционална анализа односа примарног и секундарног може бити конзистентна само ако за предмет узима све градивне елементе правног поретка а не само правне норме. У том смислу и примера ради, генералне правне ситуације о апсолутним правним дужностима су примарне, кривична ствар као предмет кривичног поступка је секундарна, али су норме законика о кривичном поступку од примарног значаја за постојање правног поретка. Исто тако, посебне правне ситуације приватног права су примарне, парнична ствар је секундарна, али су диспозитивне норме облигационог законодавства од примарне важности за постојање правног поретка итд. Одавде произлази да се тас односа примарног и секундарног наспрам градивних ентитета правног поретка помера и на једну и на другу страну, у зависности од области правног поретка и природе конкретизованог правног уређивања. Јер, за правни поредак су подједнако важне генералне правне ситуације (кривичног законика) о апсолутним правним дужностима (правна заштита основних правних добара) и генералне правне ситуације (непосредна примена уставних норми) као основни правни статуси и зајемчена суштина субјективних права, а једнаке су важности норме о санкцији за повреду апсолутних правних дужности и норме о санкцији за повреду зајемчених субјективних права. Зато је уместо примарних и секундарних норми, исправно говорити о разлици између правних норми као системским правним ставовима и правним нормама као регулативним правним ставовима, при чему према току мисли који у овој расправи следимо, Хартове норме признања, норме промене и норме о пресуђивању, као и Бобијеве норме о индентификацији норми из система – несумњиво одговарају појму правних норми као системских правних ставова. Поврх свега тога, као доказ немогућности разматрања односа примарног и секундарног у правном

за предмет имају правно уређивање као такво, дочим уставне норме као регулативни правни ставови за предмет имају права и дужности грађана и других субјеката правног поретка. Важећи Устав Републике Србије предвиђа да се зајемчена људска и мањинска права непосредно примењују,<sup>7</sup> с тим што се код уставом зајемчених људских права уочавају одредбе које имају карактер уставних норми као регулативних правних ставова и уставних норми као системских правних ставова. Примера ради, у погледу права на држављанство, Устав предвиђа да држављанин не може бити протеран, ни лишен држављанства или права да га промени (регулативни правни став), док ће се услови за стицање и престанак држављанства уредити законом (системски правни став).<sup>8</sup> Исто тако, Устав јемчи право да свако буде обавештен о прикупљеним подацима о својој личности и право на судску заштиту због њихове злоупотребе (регулативни правни став), али ће се режим прикупљања, држања, обраде и коришћења података уредити законом (системски правни став).<sup>9</sup> Наспрам положаја државне управе, уставне норме<sup>10</sup> готово у целости имају својство упућујућих норми (системских правних ставова) за законско правно уређивање, следствено чему су регулативни правни ставови о уређењу државне управе садржани у законским нормама.

Поврх тога, и законске норме имају својство регулативних и системских правних ставова. Рецимо, у тексту Закона о облигационим односима<sup>11</sup> – основне материјалноправном закону за уговоре – садржани су регулативни и системски правни ставови, из чега произлази да материјалноправне одредбе имају својство и регулативних и системских правних ставова. Несумњиво најважнији системски правни став садржан је у члану двадесетом овога закона којим се предвиђа да „стране могу свој облигациони однос уредити друкчије него што је овом законом одређено, ако из поједине одредбе овог закона или из њеног смисла не

---

поретку само у светлу правних норми – служе правни принципи, имајући у виду да су правни принципи као телеолошки правни ставови примарни у односу на правне норме као регулативне правне ставове. М. Прица, *Правни принципи у поретку правне државе: канони правног поретка и „унутрашњег правног система“*, Зборник радова Правног факултета у Нишу бр. 80/2018, 135-180.

<sup>7</sup>Члан 18 Устава Републике Србије („Сл. гласник РС“, број 98/2006 и 115/2021).

<sup>8</sup>Члан 38 Устава Републике Србије („Сл. гласник РС“, број 98/2006 и 115/2021).

<sup>9</sup>Члан 42 Устава Републике Србије („Сл. гласник РС“, број 98/2006 и 115/2021).

<sup>10</sup>Члан 136 Устава Републике Србије („Сл. гласник РС“, број 98/2006 и 115/2021).

<sup>11</sup>Закон о облигационим односима („Службени лист СФРЈ“, бр. 29 од 26. маја 1978, 39 од 28. јула 1985, 45 од 28. јула 1989 – УСЈ, 57 од 29. септембра 1989, „Службени лист СРЈ“, број 31 од 18. јуна 1993, „Службени гласник РС“, број 18 од 3. марта 2020).

произлази што друго”, што значи да регулативни законски правни ставови имају диспозитивну (секундарну) примену, а примарни карактер имају регулативни правни ставови утврђени од саговорника на основу сагласности њихових слободних воља. Сваки системски (основни) закон нужно садржи правне принципе као телеолошке правне ставове и правне норме као системске правне ставове – чиме се обезбеђује важење јединственог правног поретка као уставног принципа.<sup>12</sup>

Правни режими заступљени у правном поретку разликују се према својој садржини, а заправо разлика – у односу правних принципа као телеолошких правних ставова и правних норми као системских и регулативних правних ставова под окриљем правног режима – изражава разлику у односу између правних добара и интереса владајућих у областима правног поретка. Одавде произлази да је правни режим друго име за садржину јавног интереса као релационе (регулативне) детерминанте, а то што у поретку правне државе постоји мноштво правних режима у ствари подразумева да се садржина јавног интереса утврђује према односу између правних добара и интереса као супстанцијалних категорија, следствено чему и постоје различите области правног поретка.

У природи ствари је да у поретку правне државе буду заступљени различити правотворачки извори (политичка оцена целисходности, управна оцена целисходности, слободна воља и разумска интерпретација правних правила и правних принципа). Правотворачки извори сачињавају унутарњу концепцију правних аката и правних радњи у правном поретку и уистину представљају материјалне изворе права на страни субјеката правног поретка. Услед постојања различитих материјалних извора на страни субјеката правног поретка, функционисање правног поретка не може се зајазити пирамидалним током стварања и

---

<sup>12</sup>У правном поретку Републике Србије заступљени су системски и посебни закони. Системски закони су они закони који на целовит начин уређују једну област правног поретка, док посебни закони то не чине. Повезаност закона у правном поретку може подразумевати “систематско-телеолошко испитивање двају системских закона из различитих области правног поретка, што је једна ситуација, док друга ситуација подразумева испитивање односа између системског (основног) закона који је уредио област правног поретка на целовит начин и закона који према системском стоји у односу посебног према општем. Посебан закон према општем закону може стајати у режиму правне подређености али и у режиму правне упућености, из чега произлази разлика између супсидијарне и сходне примене општег закона. М. Прица, *Јединство правног поретка као уставно начело и законско уређивање области правног поретка*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 78/2018, 103-126; М. Прица, *Супсидијарна и сходна примена Закона о општем управном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 91/2021, 97-116.

примене законских и других општих правних норми као „формалних извора права”, имајући у виду да принцип законитости у материјалном смислу није преовлађујући у свим областима правног поретка. Материјално право ствара се и ван институционалног поретка јавне власти, као делатност која не представља конкретизацију законских норми као регулативних правних ставова – на подручју слободне воље и приватног интереса у апсолутном смислу (нпр. закључивање уговора у грађанским правним стварима).<sup>13</sup> С друге стране, институционални поредак јавне власти је нужно шири у односу на материјално (законско) право, имајући у виду политичку делатност државних органа која може да буде и изнад закона (нпр. закључивање међународног уговора).

Подвргавање конкретизованог правног уређивања законским нормама као системским правним ставовима изражава суштину принципа законитости у формалном смислу, дочим принцип законитости у материјалном смислу подразумева подвргавање конкретизованог правног уређивања законским нормама као регулативним правним ставовима. Само када се језгро конкретизованог правног уређивања налази у законској норми као регулативном правном ставу и под условом да у погледу тог уређивања важи потпуна правна везаност, исправно је говорити о постојању законитости у материјалном смислу, при чему се у различитим областима правног поретка развијају различити системи законскога права, што је потврда различитости садржине јавног интереса у областима правног поретка.<sup>14</sup>

Сагледајмо разлику између телеолошких, системских и регулативних правних ставова на одређеним примерима. (1) Код типичног грађанскоправног уговора правне норме са дејством *inter partes* (регулативни правни ставови) произлазе из слободне воље уговорних страна, диспо-

---

<sup>13</sup> Уговорне ствари очитују аутономију субјеката грађанског друштва од непосредног законског уређивања јер је у природи ствари да постоје правни предмети који ће се правно уредити уговором као индивидуалним законом, при чему се не доводи у питање да општа правна норма у другим областима поретка правне државе, упркос општем, може имати и непосредно прецизирано правно дејство. Код грађанских уговорних ствари правни значај није у томе што се правни предмет уређује уговором као појединачним правним актом, колико је значај у томе што правно биће уговорног уређивања успоставља слободном вољом уговорних страна, без придржаја императивних законских норми као регулативних правних ставова. Смисао аутономије грађанског друштва и јесте у томе да уговорно правно уређивање подлеже принципу законитости у формалном смислу, не и законитости у материјалном смислу.

<sup>14</sup> Гледиште о постојању законитости у материјалном и формалном смислу, које заступамо у овоме раду, разликује се од других у литератури заступљених схватања о законитости у материјалном и формалном смислу.



зитивне законске опште правне норме (регулативни правни ставови) имају секундарни карактер, али спрам уговора у питању примарно важе опште правне норме као системски правни ставови<sup>15</sup> и правни принципи као телеолошки правни ставови.<sup>16</sup> Дакле, регулативни правни ставови садржани у поменутих уговорима произлазе из сагласности слободних воља као основног правотворачког извора у једној области правног поретка, под условом да правно уређивање у питању не угрожава очување правног поретка као целине. (2) Код делатности полиције усмерене на одржавање јавног реда и мира, законске норме важе као системски правни ставови који одређују ток и границе физичке делатности полиције, али се ток делатности у питању законским нормама не може зауставити јер је посреди физичка делатност оснажена претпоставком легалности и оценом целисходности, са могућношћу непосредног извршења. Но и овде примарно важе правни принципи као основни телеолошки правни ставови<sup>17</sup> а законске норме као системски правни ставови<sup>18</sup> онемогућавају самовољу полиције, чиме се одржава

<sup>15</sup> Чл. 10 Закона о облигационим односима Републике Србије („Сл. лист СФРЈ“, бр. 29/78...): „Стране у облигационим односима су слободне, у границама принудних прописа, јавног поретка и добрих обичаја, да своје односе уреде по својој вољи. Чл. 20 истога закона: „Стране могу свој однос уредити друкчије него што је овим законом одређено, ако из поједине одредбе овог закона или из њеног смисла не произлази што друго.“ Као потврду оправданости лучења системских правних ставова од регулативних правних ставова, позваћемо се на Водинелићево поимање увода у грађанско право. Водинелић казује: „За разлику од посебних делова и од општег дела грађанског права, који представљају норме из којих се састоји грађанско право, увод у грађанско право је ознака за правне норме које нису саставни део грађанског права, него се односе на грађанско право, на грађанскоправне норме. Грађанскоправне норме уређују грађанскоправне односе - права, обавезе, способности и својства која имају лица у тим односима, стицање, промену или престанак тих права и обавеза, способности и својстава. Увод у грађанско право уређује разна питања, не о грађанскоправним односима, него о грађанскоправним нормама. Норме увода у грађанско право јесу норме о грађанскоправним нормама (метанорме)....“ В. Водинелић, *Грађанско право, увод у грађанско право и општи део грађанског права*, Београд, 2014, 29.

<sup>16</sup> Чл. 11 Закона о облигационим односима Републике Србије („Сл. лист СФРЈ“, бр. 29/78...): стране у облигационим односима су равноправне. Чл. 12 истог закона: „У заснивању облигационих односа и остваривању права и обавеза из тих односа стране су дужне да се придржавају начела савесности и поштења.“ Итд.

<sup>17</sup> Чл. 31 Закона о полицији („Сл. гласник РС“ бр. 6/2016 и 18/2018): „Полиција обавља полицијске послове с циљем и на начин да свакоме обезбеди једнаку заштиту безбедности, права и слобода, примењујући закон и уставно начело владавине права. На основу овог општег телеолошког правног става, у чл. 32 истога закона предвиђени су правни принципи обављања полицијских послова (професионализам, деполитизација, ефикасност, економичност, законитост и сразмерност).

<sup>18</sup> Законодавство о полицији је једно велико мноштво системских правних ставова

правни поредак. То значи да физичка делатност полиције као редовна и примарна делатност у правном поретку – садржински не може бити уређена законским нормама као регулативним правним ставовима, већ су правно уређени услови и границе распрострањања дотичне делатности, као и последице предузимања делатности, што све треба да обезбеди очување правног поретка.<sup>19</sup> (3) Када Председник Републике и Влада решавају о именовању амбасадора Републике Србије у другој држави, на делу је политичка оцена целисходности надлежних одлуки, коју нимало не ограничавају законске норме као регулативни правни ставови. Постоји само законска норма као системски правни став<sup>20</sup>, при чему у овој правној ствари нису предвиђени ни телеолошки правни ставови, па се предлогу одлуке поменутих највиших државних органа може супротставити једино јавност као правосуђе институционалног поретка просторне заједнице, с циљем постизања јавног интереса као статичког израза општег добра. (4) Решавање управне ствари доношењем решења у управном поступку израз је разумске интерпретације општих правних норми и управне оцене целисходности као правотворачких извора, при чему је решавање у питању детерминисано правним принципима Закона о општем управном поступку и правним принципима меродавног материјалноправног закона. При томе, општи управнопроцесни закон, као уосталом и други процесни закони, представља једно велико мноштво системских правних ставова. (5) Код кривичних дела чињенично биће је садржано у правном бићу као довршеној духовној формацији (кривичном делу као правном појму) а правно правило кривичног законика јесте генерална правна ситуација као регулативни правни облик. Генерална правна ситуација произлази из разумске интерпретације устава и политичке оцене целисходности (правотворачки извори) и представља довршено правно биће, чију садржину сачињавају примарно чињенично биће (негативне

који полицију и ограничавају и не ограничавају, што је последица физичке делатности полиције као примарне и редовне функције у правном поретку. Видети члл. 65-128 Закона о полицији („Сл. гласник РС“ бр. 6/2016 и 18/2018).

<sup>19</sup> Физичка делатност полиције као примарне и редовне у правном поретку одржава се и на духовну делатност полиције, имајући у виду могућност доношења усменог решења, нормираног Законом о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ бр. 18/2016). У чл. 143 поменутог закона, нормирано је: (1) Усмено решење доноси се кад се предузимају хитне мере у јавном интересу, да би се обезбедио јавни ред и мир и јавна безбедност или отклонила непосредна опасност по живот или здравље људи или имовину. (2) На захтев странке, ако је поднет у року од 60 дана од доношења усменог решења, орган мора да изради и достави странци писмено решење у року од осам дана од постављања захтева.

<sup>20</sup> Чл. 15 Закона о спољним пословима („Сл. гласник РС“ бр. 116/2007).

и позитивне дужности) и секундарно чињенично биће – недопуштено чињење или нечињење којим се проузрокује кривично дело. Следствено томе, предмет кривичног поступка је оцена правних чињеница наспрам примарног и секундарног бића, а кривично дело је правна чињеница и не представља правотворачки извор. Имајући то у виду, кривични поступак је незамислив без правних принципа, не само законитости у ужем значењу као основног правног принципа, већ и других правних принципа (нпр. *in dubio pro reo*, претпоставка невиности).

## 2. Правни принципи управног поступка

Управни поступак, као основни правни пут у управној материји, представља важно поље испољавања правних принципа. Закон о општем управном поступку је системски закон у правном поретку, имајући у виду да је њиме на целовит начин уређена област управнопроцесног законодавства. Закон о општем управном поступку је процесни закон који се примењује поводом правног уређивања конкретизованих правних предмета. Као процесни закон, Закон о општем управном поступку садржи правне принципе као телеолошке правне ставове и правне норме као системске правне ставове, а законске норме као регулативни правни ставови – на основу којих се правно решава предмет управног поступка – садржане су у меродавном материјалноправном закону.<sup>21</sup>

С друге стране, Закон о општем управном поступку као општи закон према многобројним посебним законима стоји у режиму непосредне, супсидијарне и сходне примене властитих одредби. Прво, Закон о општем управном поступку примењује се непосредно и у целисти као процесни закон на чију примену је упутио меродавни материјалноправни закон који не садржи процесне одредбе.<sup>22</sup> У овом примеру Закон о општем управном поступку је једини процесни закон који се примењује поводом решавања правног предмета, што је једна ситуација, док друга ситуација подразумева да је на примену Закона о општем управном поступку упутио посебан закон, који осим материјалноправних садржи и процесне норме. У овој потоњој ситуацији неопходно је утврдити критеријум за уређивање односа између процесних одредби

---

<sup>21</sup> М. Прица, *Правни принципи у поретку правне државе: канони правног поретка и „унутрашњег правног система“*, Зборник радова Правног факултета у Нишу бр. 80/2018, 135-180; М. Прица, *Управна ствар и управно-судска ствар*, зборник радова: Право у функцији развоја друштва, Косовска Митровица, Ниш, 2019, 597-639.

<sup>22</sup> Пример материјалноправног закона који не садржи процесне одредбе и упућује на примену Закона о општем управном поступку је Закон о културним добрима („Сл. гласник РС“ бр. 71/94, 52/2011, 99/2011 и 6/2020).

посебних закона и одредби Закона о општем управном поступку као општег закона. Важећи Закон о општем управном поступку („Сл. гласник РС“ бр. 18/2016) има карактер општег процесног закона са непосредном применом у управној материји, при чему се овим законом прецизира основ за доношење посебних закона: „(1) Овај закон примењује се на поступање у свим управним стварима. (2) Поједина питања управног поступка могу посебним законом да се уреде само ако је то у појединим управним областима неопходно, ако је то у сагласности са основним начелима одређеним овим законом и не смањује ниво заштите права и правних интереса странака зајемчених овим законом.“ (чл. 3 Закона о општем управном поступку).

Из предочених законских ставова произлази закључак да је важећим Законом о општем управном поступку прописан режим правне надређености општег закона над посебним законима. С једне стране, важећи Закон о општем управном поступку предвиђа примену властитих одредби у погледу свих управних ствари, што значи да је начин примене Закона о општем управном поступку као општег закона условљен утврђивањем појма управне ствари спрам правних предмета који се правно уређују издавањем индивидуалних правних аката. С друге стране, важећи Закон о општем управном поступку очевидно има у виду непосредну примену својих одредби у делу општих правних начела и гарантованог степена правне заштите и супсидијарну примену властитих одредби на сва питања која нису уређена посебним законом.

Из правних принципа као телеолошких правних ставова произлазе системски правни ставови Закона о општем управном поступку, као и системски правни ставови садржани у посебним законима. С тим у вези, све процесне норме (системски правни ставови) управнопроцесног законодавства морају бити усаглашене са правним принципима Закона о општем управном поступку, што је постављено као услов законитости процесних одредби посебних закона.

Важећи Закон о општем управном поступку прописује правне принципе управног поступка, с тим да се законом одређује и језгро правних принципа у питању. Језгро о којем говоримо сачињавају основни телеолошки правни ставови, из којих би у поступку уређивања правних предмета требало да уследи даље утврђивање садржине правних принципа као градивних закона управнопроцесног законодавства.

Предочићемо у продужетку језгро свих правних принципа управног поступка, саобразно правним ставовима важећег Закона о општем управном поступку: У погледу **принципа законитости и предвиди-**

**вост**и (члан 5), језгро сачињавају следећи правни ставови: (1) Орган поступа на основу закона, других прописа и општинских аката. (2) Када је законом овлашћен да одлучује по слободној оцени, орган одлучује у границама законом датог овлашћења и сагласно циљу због кога је овлашћење дато. (3) Када поступа у управној ствари, орган води рачуна и о ранијим одлукама донетим у истим или сличним управним стварима. (члан 5); **Принцип сразмерности** (члан 6): (1) Орган може да ограничи право странке или да утиче на њен правни интерес само поступањем које је неопходно да се њиме оствари сврха прописа и само ако та сврха не може да се оствари друкчијим поступањем којим би се мање ограничавала права или у мањој мери утицало на правни интерес странке. (2) Када се странци и другом учеснику у поступку налаже обавеза, орган је дужан да примени оне од прописаних мера које су по њих повољније ако се и њима остварује сврха прописа; **Принцип заштите права странака и остваривања јавног интереса** (члан 7.): Орган је дужан да омогући странци да што лакше заштити и оствари своја права и правне интересе, али не на штету права и правних интереса трећих лица, нити јавног интереса; **Принцип помоћи странци** (члан 8.): (1) Орган по службеној дужности пази да незнање и неукост странке и другог учесника у поступку не буде на штету права која им припадају. (2) Када орган, с обзиром на чињенично стање, сазна или оцени да странка и други учесник у поступку има основа за остварење неког права или правног интереса, упозорава их на то. (3) Ако у току поступка дође до измене прописа који је од значаја за поступање у управној ствари, орган ће о томе информисати странку; **Принцип делотворности и економичности поступка** (члан 9.): (1) Орган је дужан да странкама омогући да успешно и целовито остваре и заштите права и правне интересе. (2) Поступак се води без одуговлачења и уз што мање трошкова по странку и другог учесника у поступку, али тако да се изведу сви докази потребни за правилно и потпуно утврђивање чињеничног стања. (3) Орган је дужан да по службеној дужности, у складу са законом, врши увид у податке о чињеницама неопходним за одлучивање о којима се води службена евиденција, да их прибавља и обрађује. (4) Орган може од странке да захтева само оне податке који су неопходни за њену идентификацију и документе који потврђују чињенице о којима се не води службена евиденција; **Принцип истине и слободне оцене доказа** (члан 10.): (1) Орган је дужан да правилно, истинито и потпуно утврди све чињенице и околности које су од значаја за законито и правилно поступање у управној ствари. (2) Овлашћено службено лице одлучује по свом уверењу које чињенице узима као доказане, на основу савесне и брижљиве оцене сваког доказа посебно и свих доказа заједно, као и на

основу резултата целокупног поступка; **Право странке на изјашњавање** (члан 11.): (1) Странци мора да се пружи прилика да се изјасни о чињеницама које су од значаја за одлучивање у управној ствари. (2) Без претходног изјашњавања странке може се одлучити само када је то законом дозвољено; **Принцип самосталности** (члан 12.): (1) Орган поступа у управној ствари самостално, у оквиру својих овлашћења. (2) Овлашћено службено лице самостално утврђује чињенично стање и на основу тога примењује законе и друге прописе на управну ствар; **Право на жалбу и приговор** (члан 13.): (1) Против решења донесеног у првом степену, односно ако орган у управној ствари није одлучио у прописаном року, странка има право на жалбу, ако законом није друкчије прописано. (2) Странка има право на приговор у случајевима утврђеним овим законом. (3) Надлежни државни органи могу да изјаве жалбу и приговор када су на то овлашћени законом; **Принцип правноснажности решења** (члан 14.): Решење против кога не може да се изјави жалба, нити покрене управни спор (правноснажно решење), а којим је странка стекла одређена права, односно којим су јој одређене обавезе, може да се поништи, укине или измени само у случајевима који су законом одређени; **Принцип приступа информацијама и заштите података** (члан 15.): (1) Орган је дужан да омогући приступ информацијама од јавног значаја у складу са законом. (2) Тајни и лични подаци штите се у управном поступку у складу са законом.

Да би се остварио смисао правних принципа у правном поретку, неопходно је да се у поступку конкретизације права примене телеолошки правни ставови, тако што ће надлежни органи, а преваходно судови – у образложењима својих одлука изложити правна схватања заснована на правним принципима. Једино на тај начин правни принципи задовољавају збиљско присуство у правном поретку јер се путем образложених правних схватања постиже конкретизација правних принципа (градивних закона) – као снопова телеолошких правних ставова – око којих се плету правне норме као системски и регулативни правни ставови. Конкретизација у питању омогућава испитивање евентуалне несавесности правних норми наспрам правних принципа, посебно када на то испитивање непосредно упућује законодавац. Без конкретизације у наведеном значењу, правни принципи остају слово на папиру, чему као доказ могу послужити правни пореци држава са подручја бивше СФРЈ. Прописивање обавезе поштовања основних правних принципа управног поступка збиља представља слово на папиру јер се у правној стварности јача правна снага правних принципа грубо игнорише. Образложења одлука органа управе имају веома низак правни ниво, чак и у делу разлога и оцене доказа, а образложена правна схватања

заснована на правним принципима представљају тачку до које органи управе не досежу. До те тачке не досеже ни управно правосуђе, тако да су веома ретке судске пресуде са зрачећим правним схватањима. Правни принципи управног поступка с тога задобијају декларативни карактер, а ток стварања и конкретизације права у управној материји стоји чврсто под владом законских норми у најужем значењу нормативизма, што проузрокује да и Закон о општем управном поступку задобија својство законског слова које ишчезава под утицајем процесних одредби посебних закона.

### 3. Анализа једног уставносудског јудиката

Године 2012. покренут је поступак за утврђивање неуставности и несавесности са потврђеним међународним уговором одредабама члана 20. ст. 12. и 13. Закона о експропријацији („Службени гласник РС”, бр. 53/95, 23/01 и 20/09).<sup>23</sup> Оспорене законске одредбе прописивале су да ће се решење о утврђивању јавног интереса за експропријацију сматрати достављеним објављивањем у „Службеном гласнику Републике Србије”. Уставни суд је оценио „да има основа за покретање поступка нормативне контроле наведених одредаба оспореног акта и да се као спорна могу поставити следећа уставноправна питања:

- да ли се оспореном одредбом члана 20. став 12. Закона обезбеђује једнакост странака пред законом, тј. једнака заштита права странака у поступку, сагласно члану 36. став 1. Устава, имајући у виду да се поступак за утврђивање јавног интереса покреће на предлог корисника експропријације и да Влада може донети решење без претходног саслушања странака;

- да ли је оспорена одредба члана 20. став 12. Закона у сагласности са начелом јединства правног поретка, утврђеним чланом 4. став 1. Устава, имајући у виду да уставно начело јединства правног поретка налаже да основни принципи и правни институти предвиђени законима којима се на системски начин уређује једна област друштвених односа буду поштовани и у посебним законима, па и у случају када је системским законом изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања;

- да ли се оспореном одредбом Закона нарушава начело законитости управе из члана 198. став 2. Устава, имајући у виду да је власнику непокретности у поступку преиспитивања решења о утврђивању јавног

---

<sup>23</sup> IУз-17/2011 од 31. октобра 2012. године.

интереса, због прописаног начина доставе акта, умногоме отежан приступ суду за вођење управног спора.”<sup>24</sup>

Поред наведених спорних уставноправних питања, Уставни суд је поставио и питање сагласности оспорене одредбе члана 20. став 12. Закона о експропријацији са одредбом члана 13. Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, којом је зајемчен делотворан правни лек пред националним судовима, јер предвиђени начин доставе акта отвара питање делотворности прописаног правног средства за заштиту права и интереса странака у поступку, предвиђеног одредбом члана 20. став 13. Закона.<sup>25</sup>

У овоме уставноправном предмету утврђена је неуставност испитиваних законских одредби, а резонување Уставног суда у образложењу одлуке на видело изводи значај правних принципа као телеолошких правних ставова управног поступка. Предмет уставносудске оцене била је правоваљаност достављања решења о утврђивању јавног интереса за експропријацију – објављивањем у „Службеном гласнику”, у односу на питање да ли се овим начином достављања омогућава власнику непокретности „да се на примерен начин и стварно упозна са актом којим је на посредан начин одлучено и о његовом правном интересу”.

На постављено питање, у образложењу уставносудске одлуке запажамо следећи одговор: „Полазећи од тога да, према општим правилима управног поступка, управо достављање управних аката представља једну процесну радњу у поступку којом се омогућава лицу којем је акт намењен да се упозна са његовом садржином, одступање прописано Законом о експропријацији које предвиђа достављање решења Владе путем објављивања у „Службеном гласнику”, није у сагласности са Уставом због нарушавања јединства правног поретка у области уређења управног поступка, због необезбеђивања једнаке заштите права странака у поступку и због повреде начела законитости управе имајући у виду да је власнику непокретности у поступку преиспитивања решења о утврђивању јавног интереса, због прописаног начина доставе акта Владе, умногоме отежан приступ суду за вођење управног спора. Предвиђени начин доставе управног акта из члана 20. став 12. и са њом повезана одредба става 13. Закона, која предвиђа рачунање

<sup>24</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

<sup>25</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.



рока за покретање управног спора и од дана објављивања решења Владе у „Службеном гласнику”, нису у сагласности ни са чланом 13. Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, јер се на прописани начин доводи у питање делотворност предвиђеног правног средства, односно могућност покретања управног спора, као дозвољеног начина правне заштите против Владиног акта о утврђивању јавног интереса.”<sup>26</sup>

У време управносудскога спора у питању био је на снази Закон о општем управном поступку („Службени лист СРЈ”, бр. 33/97 и 31/01 и „Службени гласник РС”, број 30/10), који је прописивао да одредбе посебних закона којима се прописују неопходна одступања од правила општег управног поступка, морају бити у сагласности са основним начелима утврђеним Законом о општем управном поступку. Дотичним законом прописани су основни телеолошки и системски правни ставови, међ којима су за решавање уставносудског предмета – као веома важни издвојени: да органи који поступају у управним стварима решавају на основу закона и других прописа, да се у управним стварима у којима је орган законом овлашћен да решава по слободној оцени решење мора донети у границама овлашћења и у складу са циљем у коме је овлашћење дато; да су при вођењу поступка и решавању у управним стварима, органи дужни да странкама омогуће да што лакше заштите и остваре своја права и правне интересе, водећи рачуна да остваривање њихових права и правних интереса не буде на штету права и правних интереса других лица, нити у супротности са законом утврђеним јавним интересима; да се пре доношења решења странци мора омогућити да се изјасни о чињеницама и околностима које су од значаја за доношење решења, да се решење може донети без претходног саслушања странке само у случајевима у којима је то законом допуштено; да се само законом може прописати да у појединим управним стварима жалба није допуштена, и то ако је на други начин обезбеђена заштита права и правних интереса странке, односно заштита законитости; да је странка лице по чијем је захтеву покренут поступак или против кога се води поступак, или које, ради заштите својих права или правних интереса, има право да учествује у поступку; да ће се достављање извршити јавним саопштењем на огласној табли органа који је писмено издао, ако се ради о већем броју лица која органу нису позната или која се не могу одредити, да се сматра да је достављање извршено по истеку 15 дана од дана истицања саопштења на огласној табли ако орган који је писмено издао не

---

<sup>26</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС”, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

одреди дужи рок, да поред објављивања на огласној табли, орган може објавити саопштење и у дневној штампи, односно у другим средствима јавног обавештавања или на други уобичајени начин, и др.

Значај управнопроцесних принципа као телеолошких правних ставова потврђује уставносудско расуђивање у овоме предмету: „...Поступак за утврђивање јавног интереса садржи поједине специфичности, које представљају одређена одступања од правила општег управног поступка, а што је дозвољено чланом 3. Закона о општем управном поступку, под условом да сва предвиђена одступања буду у сагласности са основним начелима, која су прописана овим законом. Тако, једна од особености овог поступка јесте и овлашћење, односно право Владе, као доносиоца акта, да решење може донети и без претходног саслушања странака (члан 20. став 10. Закона). Поред тога, решење Владе о утврђивању јавног интереса, по правилу, не садржи посебно образложење, већ се њиме само одређује корисник експропријације (члан 20. став 9. Закона) и појединачно се наводе непокретности за које је утврђен јавни интерес, односно наводи се акт, односно уговор на основу кога се са сигурношћу може утврдити које су непокретности обухваћене тим актом (назив акта, назив органа који је тај акт донео, назив уговорних страна и број и датум доношења акта, односно закључења уговора) (члан 20. став 11. Закона). Посебна особеност овог поступка огледа се и у начину доставе Владиног решења којим је усвојен предлог за утврђивање јавног интереса, а који је предвиђен оспореним чланом 20. став 12. Закона. Наиме, овом одредбом Закона је прописано да се наведено Владино решење објављује у „Службеном гласнику Републике Србије” и да се сматра достављеним странкама у поступку даном објављивања, што представља одступање од свих до сада познатих начина доставе управног акта, а нарочито од општих правила доставе ових аката, који су уређени одредбама чл. 71. до 88. Закона о општем управном поступку. Наиме, дан објављивања овог решења у службеном гласнику Републике Србије представља истовремено и дан када се сматра да је уредна достава овог акта извршена странкама у поступку. Од тог дана почиње да тече рок од 30 дана у коме странка у поступку може покренути управни спор пред надлежним судом (оспорени члан 20. став 13. Закона).”<sup>27</sup>

Уставносудским расуђивањем даље се наглашава важно правно схватање: „...Сагледавајући све особености поступка у коме Влада утврђује

<sup>27</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

јавни интерес на основу предлога корисника експропријације, Уставни суд констатује да се прописаним начином доставе Владиног решења о утврђивању јавног интереса на основу његовог објављивања у службеном гласилу Републике Србије, доводи у питање сазнање власника непокретности о спроведеном поступку у коме је посредно одлучено о његовом интересу заснованом на закону, нарочито имајући у виду да се овај поступак не покреће на његов захтев, већ на основу предлога корисника експропријације, да не постоји законска обавеза да власник непокретности буде обавештен о вођењу поступка и да се може искључити начело саслушања странака у поступку. Наиме, како све ове особености поступка о утврђивању јавног интереса могу искључити сазнање власника непокретности да се тај поступак уопште води, Уставни суд је оценио да је начин доставе овог акта власнику непокретности од изузетног значаја због заштите његовог правног интереса, јер управо достављање управних аката представља једну процесну радњу у поступку, којом се омогућава лицу којем је акт намењен да се упозна са његовом садржином, како би могло предузети све оно што је потребно, како за остваривање, тако и за заштиту својих права и правних интереса. Наиме, правило је да управни акт не производи никакво правно дејство све док не буде достављен странци у поступку. Зато је, према оцени Уставног суда, достављање Владиног решења о утврђивању јавног интереса од посебног значаја, имајући у виду да је као заштитно правно средство против овог Владиног акта предвиђена могућност покретања управног спора, а рок за његово покретање тече од дана доставе тог акта странама у поступку, који је у овом случају изједначен са даном његовог објављивања у службеном гласилу Републике Србије. При томе, Уставни суд истиче да заштита правног интереса власника непокретности у овој фази експропријације управо зависи од доступности и делотворности предвиђеног правног средства. Наиме, иако се *prima facie* прописано правно средство чини доступним у датом тренутку (30 дана од дана објављивања акта о утврђивању јавног интереса у „Службеном гласнику Републике Србије”), Уставни суд је стао на становиште да **принцип доступности правног средства** (подвукао М.П.) не може егзистирати само на теоријском нивоу, већ да је много важније да законом прописано правно средство буде заиста доступно и у пракси у датом времену, односно да, у конкретном случају, буде приступачно власнику непокретности, како би он заштитио свој правни интерес и у овој фази поступка експропријације. Од доступности правног средства зависи и његова делотворност, под којом се подразумева да је његова правна природа таква да може пружити задовољење у погледу захтева стране у поступку, уз постојање разумног изгледа на успех.

То конкретно значи да само формално постојање правних средстава заштите у једном правном систему није довољно, већ да је неопходно сагледати и све конкретне околности од којих зависи њихова доступност и делотворност. Тако је Уставни суд, полазећи од свих наведених особености поступка у коме се утврђује постојање јавног интереса за експропријацију одређене непокретности, оценио да предвиђено правно средство заштите против решења о утврђивању јавног интереса – покретање управног спора, у суштини представља једно „илузорно правно средство”, нарочито имајући у виду прописани начин његове доставе, као и његову садржину, односно облик у коме се објављује.”<sup>28</sup>

Из уставносудског расуђивања у овоме предмету произлази закључак да правни поступак, осим телеолошких правних ставова (правних принципа) и системских правних ставова (правних норми), обухвата и **правне институте**. Тако гледано, достављање није само процесна радња, већ је и правни институт саздан од правних ситуација те основних телеолошких и системских правних ставова на којима је заснован правни карактер достављања као правног института.

О правном карактеру достављања као правног института, Уставни суд истиче: „Наиме, иако на први поглед изгледа да је достављање можда више практично, него правно питање, потребно је истаћи да се у основи ради о веома битном питању, којим се штити законитост управног и судског поступка, па самим тим обезбеђује и заштита људских права и слобода. Стога, и у овом конкретном случају, начин достављања Владиног решења о утврђивању јавног интереса у поступку експропријације непокретности, представља неоспорно радњу која је од битног утицаја на цео поступак експропријације, у коме се врши ограничавање права својине, које је Уставом заштићено као једно од основних људских права. У правној теорији преовладава схватање да би достављање писмена јавним саопштењем (огласна табла, службена гласила, средства јавног информисања) требало ограничити само на управне поступке покренуте по захтеву странке, а оне који су покренути по службеној дужности, само у случају када је странка учествовала у поступку, тј. имала сазнање да се поступак уопште води. Међутим, у поступку за утврђивање јавног интереса сагласно наведеним одредбама Закона о експропријацији, управо ова два услова нису, и по оцени Уставног суда, испуњена, јер власник непокретности не покреће овај поступак, а начело расправности може бити искључено, па стога Уставни суд

<sup>28</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

налази да се прописивањем да се Владино решење о утврђивању јавног интереса сматра достављеним странкама у поступку даном његовог објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије”, власник непокретности доводи у ситуацију да нема сазнања да се поступак за утврђивање јавног интереса води пред надлежним органом, све док решење донето у том поступку не буде објављено у „Службеном гласнику Републике Србије”. За достављање путем јавног саопштења такође је од значаја и питање како се опредељује рок у коме се достава има сматрати извршеном. Тај рок је најчешће 15 дана од дана истицања јавног саопштења, што је такође изостало у случају предвиђеног начина доставе у оспореном члану 20. став 12. Закона о експропријацији. Наиме, достава се у овом случају сматра извршеном самим даном објављивања Владиног решења у службеном гласилу Републике Србије, чиме је, према оцени Уставног суда, власнику непокретности ускраћен рок у коме се акт Владе има сматрати достављеним, већ се дан објављивања тог акта истовремено сматра и даном уредне доставе овог акта. Поводом предвиђеног начина достављања Владиног решења о утврђеном јавном интересу, објављивањем у „Службеном гласнику Републике Србије”, Уставни суд истиче да се под правним појмом објављивања, пре свега подразумева право грађана да се упознају са донетим правним актом, како би исти могао да ступи на снагу. Наиме, да би правна норма могла бити поштована, она мора прво да дође до свести субјеката, тј. да буде сазната. Ово се обезбеђује објављивањем прописа, што представља завршни део њихове израде, односно доношења, јер се за објављивање везује почетак важења усвојене правне норме, односно њен почетак примене у пракси. Стога, према оцени Уставног суда, између објављивања и достављања не може постојати знак једнакости, јер се објављивањем обавештавају сва лица о постојању неке правне норме, односно врши се њено „обнародовање”, док је достављање у управном поступку, како је већ наведено, процесна радња у поступку, којом се омогућава лицу којем је акт намењен да се упозна са његовом садржином, како би могло предузети све оно што је потребно, како за остваривање, тако и за заштиту својих права и правних интереса. У односу на достављање писмена у управном поступку, Уставни суд истиче да је неспорно да оно треба и мора да трпи промене које су наметнуте динамичним темпом савременог живота, новим технолошким могућностима и потребом да вођење поступка буде ефикасно и економично. Сагласно наведеном, у појединим законима у Републици Србији је већ предвиђено одступање од начина доставе какве познаје Закон о општем управном поступку. Тако је одредбама члана 36. Закона о пореском поступку и пореској администрацији прописано да се порески акти у писменом

облику достављају на начин уређен овим законом (став 1.), док је ставом 5. овог члана предвиђена могућност доставе пореских аката и електронским путем преко и-мејла. Законом о планирању и изградњи је, такође, предвиђена могућност доставе појединих управних аката, поред прибијања на огласну таблу надлежног органа, и прибијањем на објекат који се гради, односно употребљава (члан 182. Закона). Међутим, увођењем промена у начину достављања писмена у појединим управним поступцима, према схватању Уставног суда, **не могу се довести у питање основна начела управног поступка, као што су заштита странака у поступку, односно заштита права појединаца, с једне стране и заштита јавног интереса, са друге стране** (подвукао М.П.), нарочито у случајевима када понашање странке онемогућава уредно достављање управног акта. Наиме, чланом 6. Закона о општем управном поступку прописано је да су органи дужни да при вођењу поступка и решавању у управним стварима, странкама омогуће да што лакше заштите и остваре своја права и правне интересе, водећи рачуна да остваривање њихових права и правних интереса не буде на штету права и правних интереса других лица, нити у супротности са законом утврђеним јавним интересима.<sup>29</sup>

У уставноправном предмету који анализујемо у овој раду, пажње је заслужно и становиште Уставног суда о принципу јединственог правног поретка, што је основ уобличавања доктрине о постојању системских и посебних закона.<sup>30</sup> Основни правни став Уставног суда о јединству правног поретка гласи: „Полазећи од одредбе члана 4. став. 1. Устава која утврђује начело јединственог правног поретка, као један од основних принципа на којима почива уставноправни систем Републике Србије, Уставни суд указује да иако важећи правни систем у Републици не прави разлику између тзв. органских, основних или других закона који имају јачу правну снагу од осталих, „обичних” закона, што има за последицу да, сагласно одредби члана 167. Устава, Уставни суд није надлежан да цени међусобну сагласност закона, уставно начело јединства правног поретка налаже да основни принципи и правни институти предвиђени законима којима се на системски начин уређује једна област друштвених односа буду испоштовани и у посебним законима,

<sup>29</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

<sup>30</sup> М. Прица, *Јединство правног поретка као уставно начело и законско уређивање области правног поретка*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 78/2018, 103-126.

осим ако је тим системским законом изричито прописана могућност другачијег уређивања истих питања.”<sup>31</sup>

Становиште о принципу јединственог правног поретка послужила нам је да доктринарно развијемо гледиште о односу између системских (основних) и посебних закона. Повезаност закона у правном поретку може подразумевати систематско-телеолошко испитивање двају системских закона из различитих области правног поретка, што је једна ситуација, док друга ситуација подразумева испитивање односа између системског (основног) закона који је уредио област правног поретка на целовит начин и закона који према системском стоји у односу посебног према општем. Посебан закон према **општем закону** може стајати у режиму правне подређености али и у режиму правне упућености, из чега произлази разлика између супсидијарне и сходне примене општег закона. Један системски закон према другом системском закону може стајати у односу посебног закона према општем закону али само у смислу правне упућености и нипошто у режиму правне подређености. Наведене чињенице чине оправданим употребу трију израза за означавање правног карактера закона: **(1) системски (основни) закон, (2) општи закон и (3) посебан закон.**<sup>32</sup>

Закон о општем управном поступку је системски закон у правном поретку, имајући у виду да је њиме на целовит начин уређена област управнопроцесног законодавства. То значи да је Закон о општем управном поступку системски закон у управној материји, као што и у другим правним материјама постоје системски процесни закони (Законик о кривичном поступку – у кривичној материји, Закон о парничном поступку – у грађанској материји итд.). Закон о општем управном поступку је процесни закон који се примењује поводом правног уређивања конкретизованих правних предмета. Као процесни закон, Закон о општем управном поступку садржи правне принципе као телеолошке правне ставове и правне норме као системске правне ставове, а законске норме као регулативни правни ставови – на основу којих се правно решава предмет управног поступка – садржане су у меродавном материјалноправном закону.

У уставносудском предмету оцене уставности и законитости начина

---

<sup>31</sup> IУЗ-225/2005 од 19. 04. 2012. године. М. Прица, *Јединство правног поретка као уставно начело и законско уређивање области правног поретка*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 78/2018, 103-126.

<sup>32</sup> М. Прица, *Супсидијарна и сходна примена Закона о општем управном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 91/2021, 97-116.

достављања решења о утврђивању јавног интереса за експропријацију, значај правних принципа истакнут је и у погледу уређивања односа између Закона о општем управном поступку и посебних закона. У образложењу уставносудске одлуке садржано је следеће гледиште: „...у погледу начела јединства правног поретка из члана 4. став 1. Устава, Уставни суд најпре указује да правни поредак одражава своје јединство регулисањем друштвених односа тако што се обезбеђује да сви акти и све норме које га чине буду у складу и да дејствују у истом правцу, испуњавајући одговарајућу друштвену функцију – заштиту основних права и интереса појединаца, са једне стране, односно друштва као целине, са друге стране. Сагласно наведеном, Уставни суд сматра да заштита јавног интереса не може бити обезбеђена на штету начела законитости (тј. неоснованог одступања од системских решења), које такође мора бити заштићено, не само на основу одредаба Закона о општем управном поступку, као системског закона из ове области, већ и на основу сваког посебног закона којим су регулисана питања управног поступка у областима друштвеног живота, која су предмет тог закона, у конкретном случају Закона о експропријацији. Дакле, ако се посебним законом, односно у овом случају Законом о експропријацији, уведе специфичности којима се одступа од општих правила управног поступка, Уставни суд је оценио да се таквим решењима не може слабити (угрозити) положај једне стране у поступку и тиме довести у питање остварење заштите њених права у поступку, односно увести неједнако поступање према странкама у поступку. Наиме, Уставни суд сматра да уколико се у одређеном управном поступку предвиде сва наведена одступања из Закона о општем управном поступку, тада се одређеним правним решењима мора обезбедити баланс којим би се предвиђена заштита правног интереса појединца, односно, у конкретном случају, власника непокретности и фактички могла остварити. С тим у вези, Уставни суд истиче да предвиђени начин доставе Владиног решења из оспорене одредбе Закона о експропријацији, не омогућава власнику непокретности да се на примерен начин фактички (стварно) упозна са актом којим је посредно одлучено и о његовом правном интересу, како би квалитетно и у року могао сачинити поднесак, тј. тужбу, којом ће покренути управни спор и тако заштити свој интерес, на начин утврђен Уставом. Ово је, по оцени Суда, посебно битно и због тога што једном утврђен јавни интерес за експропријацију одређене непокретности, који није оспорен вођењем управног спора, представља неспорну чињеницу, која се не може побијати у другој фази поступка експропријације, када надлежни орган управе доноси решење о експропријацији конкретне непокретности и на које странка у поступку



може уложити жалбу министарству надлежном за послове финансија. ...Уставни суд, такође, констатује да се чак и у случају када је лично достављање решења о утврђивању јавног интереса немогуће у потпуности извршити, јер Влади, у тренутку доношења решења, нису позната имена свих власника непокретности или зато што их не може са сигурношћу утврдити, Уставни суд налази да се као начин доставе овог решења, поред јавног оглашавања у службеном гласилу Републике Србије, могло предвидети достављање и на друге начине (објављивањем у јавним гласилима локалног карактера, средствима јавног информисања, истицањем на огласним таблама у месним заједницама или јединицама локалне самоуправе и др.), како би се обезбедила непосреднија доступност донетог акта и тиме остварила реална могућност да странка у поступку сазна за његову садржину не само из јавног гласила Републике Србије, које је по правилу, најмање доступно и коришћено у свакодневном животу грађана. ...У односу на истицање начела ефикасности у поступку доношења Владиног решења о утврђивању јавног интереса (члан 7. Закона о општем управном поступку), као веома важног начела, нарочито због великог броја непокретности над којима се овај интерес утврђује (изградња инфраструктурних мрежа), као и обавезе Владе да ово решење донесе у року од 90 дана од дана подношења предлога, **Уставни суд истиче да ово начело не подразумева ефикасност у раду надлежног органа на штету странака у поступку, већ напротив, обавезу органа да у управном поступку обезбеде успешно и квалитетно остваривање и заштиту права и правних интереса физичких лица, правних лица или других странака** (подвукао М.П.). Не спорећи потребу да се поступак утврђивања јавног интереса спроводи што ефикасније и да се спрече могуће опструкције власника непокретности приликом доставе акта којим се утврђује јавни интерес, и на тај начин онемогући одуговлачење овог поступка, Уставни суд истиче да у области заштите права својине постоји позитивна обавеза државе да створи законски оквир путем којег ће се обезбедити ефективно остваривање заштите права појединаца, који се у овом случају налазе наспрам државе као носиоца власти. Наиме, правни интерес власника непокретности често не кореспондира интересу државе, која, преко надлежних органа утврђује да је општи интерес друштва да се одређена непокретност изузме из права својине власника непокретности. Законодавац је слободан да утврди када постоји јавни интерес за експропријацију непокретности, па је стога, у јуриспруденцији Европског суда за људска права заузет став да ће суд поштовати оцену законодавца о томе шта је у јавном интересу, осим уколико је „очигледно без разумног основа” или се појам „јавног интереса узима прешироко”. Међутим, у поступку утврђивања јавног

интереса, према схватању Уставног суда, мора постојати практична и делотворна правна заштита појединца, а не чисто формални принцип доступности те заштите. У супротном се може поставити питање чему прописивање једног поступка, односно давање права власнику непокретности да против решења о утврђивању јавног интереса може покренути управни спор, уколико он не може практично да ужива (оствари) ово законом прописано право.”<sup>33</sup>

Напослетку, у уставносудском предмету који је предмет анализе у овоме раду, Уставни суд је утврдио и несагласност законских одредби са потврђеним међународним уговором: „У погледу одредбе члана 20. став 13. Закона, којим је дозвољено вођење управног спора против решења Владе којим се одлучује о предлогу за утврђивање јавног интереса, Уставни суд најпре констатује да је наведена правна заштита странака сагласна зајемченом праву на правно средство из члана 36. став 2. Устава и начелу законитости управе из члана 198. став 2. Устава. Међутим, имајући у виду да је оспореном одредбом члана 20. став 13. Закона предвиђено рачунање рока за покретање управног спора не само од дана достављања Владиног решења, већ и од дана његовог објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије”, то је због међусобне повезаности одредаба ст. 12. и 13. члана 20. Закона о експропријацији, Уставни суд оценио да из истих разлога наведених за оцену уставности и сагласности са потврђени међународним уговором одредбе члана 20. став 12. Закона, није сагласна са Уставом и Европском конвенцијом за заштиту људских права и основних слобода ни одредба члана 20. став 13. Закона, у делу који гласи: „односно објављивања у „Службеном гласнику Републике Србије”.”<sup>34</sup>

#### 4. Закључак

У процесу стварања и конкретизације права долази до укрштања различитих правних принципа, при чему однос супротстављених правних принципа подлеже режиму међусобног уравнотеживања и повезивања, за разлику од хијерархије својствене решавању несагласности правних норми као регулативних правних ставова.

<sup>33</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

<sup>34</sup> Одлука Уставног суда Републике Србије, ИУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС“, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

Поврх тога, у образложењу судских и других појединачних правних аката долази до конкретизације правних принципа као општих телеолошких правних ставова, следствено чему у оквиру правних принципа настају снопови конкретизованих телеолошких правних ставова. Правни принципи као снопови телеолошких правних ставова у ствари представљају градивне законе из којих извире кружна линија правног поретка: од законодавца до судске јуриспруденције и натраг. Судија би требало да буде оспособљен да напише „зрачеће” образложење судске одлуке, а једино је исправно да образложење сваке судске одлуке, осим разлога и оцене доказа, садржи опширно правно схватање јер правни ставови обогачени правним схватањима омогућавају кружну линију правног поретка – од законодавца до судијске јуриспруденције и натраг.

Развој европских континенталних правних поредака у периоду након Француске револуције обележава настојање да се развије јуриспруденција, што је у ствари израз потребе да стварање и примену права обогати правно мишљење, да би се изнад појединачног разумело опште, односно да би се иза појединости откриле целине. Те целине заправо су правни појмови. Непосредна заступљеност правног мишљења у процесу стварања и примене права је темељ на којем и теоријска јуриспруденција подиже своју појмовну зграду. Правно мишљење не мора у знатној мери бити непосредно заступљено у регулативном правном поретку, може унутардржавно право функционисати као ток стварања и примене правних норми, али поставка о значају правног мишљења у процесу правног уређивања је огледало постојаности права, па самим тим и његове развијености. То што данас говоримо о немачком и француском праву као „зрачећим континенталним правним поретцима”, мањим делом разлог је у непосредном утицају материјалног и процесног права на друге правне поретке, а много је више разлог томе снага немачке и француске јуриспруденције, особито оне настале у судским пресудама, што је јасан показатељ значаја правне свести и појмовне сфере права. Позвање судије да буде посленик непосредно заступљене јуриспруденције у правном поретку представља темељ на којем се може сазидати зграда правног система са кружном линијом од законодавца до судске јуриспруденције и натраг.

Упркос томе што су правни принципи снажно допринели конституисању савремених европских правних система, као и уобличавању доктрине о владавини на основу права, правним принципима се у нашој правној књижевности по правилу одриче самосталан правни карактер. Низак степен заступљености правних принципа у судској јуриспруденцији и правној књижевности у нас, несумњиво представља последицу

општеприхваћености нормативистичког поимања права у најужем значењу нормативизма, при којем се право поима као процес стварања и примене општих правних норми као „формалних извора права”.

Да би се остварио смисао правних принципа у правном поретку, неопходно је да се у поступку конкретизације права примене телеолошки правни ставови, тако што ће надлежни органи, а преваходно судови – у образложењима својих одлука изложити правна схватања заснована на правним принципима. Једино на тај начин правни принципи задобијају збиљско присуство у правном поретку јер се путем образложених правних схватања постиже конкретизација правних принципа (градивних закона) – као снопова телеолошких правних ставова – око којих се плету правне норме као системски и регулативни правни ставови. Конкретизација у питању омогућава испитивање евентуалне несагласности правних норми наспрам правних принципа, посебно када на то испитивање непосредно упућује законодавац. Без конкретизације у наведеном значењу, правни принципи остају слово на папиру, чему као доказ могу послужити правни пореци држава са подручја бивше СФРЈ. Правни принципи управног поступка с тога задобијају декларативни карактер, а ток стварања и конкретизације права у управној материји стоји чврсто под владом законских норми у најужем значењењу нормативизма, што проузрокује да и Закон о општем управном поступку задобија својство законског слова које ишчезава под утицајем процесних одредби посебних закона.

Развијање судске јуриспруденције засноване на образложеним правним схватањима неопходан је услов конкретизације и делотворне примене правних принципа као телеолошких правних ставова и градивних закона у управној материји.

Напоследку, веома је важно имати у виду да примена јединства правног поретка као уставног принципа није довољна за уређивање односа између Закона о општем управном поступку и других закона, имајући у виду да Закон о општем управном поступку стоји у различитим режимима непосредне и упућујуће примене својих одредби спрам примене одредаба других закона са којима је повезан. Супсидијарна примена општег закона премаша обухват примене јединства правног поретка као уставног принципа, дачим сходна примена општег закона не мора подразумевати примену јединства правног поретка као уставног принципа.<sup>35</sup>

<sup>35</sup> М. Прица, *Супсидијарна и сходна примена Закона о општем управном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 91/2021, 97-116.

## Литература

Водинелић, В. (2014). *Грађанско право, увод у грађанско право и општи део грађанског права*, Београд

Живановић, Т. (1951). *Систем синтетичке правне филозофије, синтетичка филозофија права I*, Београд

Лукић, Р. (1954). *Теорија државе и права, II. Теорија права*, Београд

Прица, М. (2018). *Јединство правног поретка као уставно начело и законско уређивање области правног поретка – Уједно излагање о унутрашњем правном систему*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 78, 103-126.

Прица, М. (2018). *Правни принципи у поретку правне државе: канони правног поретка и унутрашњег правног система*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 80, 135-180.

Прица, М. (2019). *Управна ствар и управносудска ствар*, *Право у функцији развоја друштва*, Косовска Митровица, 597-639.

Прица, М. (2020). *Уговор и управни уговор као правни институти*, Међународна научна конференција „Право и мултидисциплинарност”, зборник радова, Ниш, Правни факултет Универзитета у Нишу, 189-231.

Прица, М. (2021). *Супсидијарна и сходна примена Закона о општем управном поступку*, Зборник радова Правног факултета у Нишу, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 91, 97-116.

Прица, М. (2022). *Јавни интерес, општи интерес и приватни интерес као правни појмови*, Зборник Матице српске за друштвене науке, број 184, 521-537.

Прица, М. (2023). *Карактеристике правних режима полицијске делатности*, *Право између стварања и тумачења – зборник радова*, Правни факултет Универзитета у Источном Сарајеву, 395-416.

Одлука Уставног суда Републике Србије, IУЗ 17/2011, од 23. 05. 2013, објављена у „Службеном гласнику РС”, број 55/2013 и објављена на сајту Уставног суда: <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=8982>.

**Prof. Miloš Prica, LL.D.,**  
Associate professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **IMPORTANCE OF ADMINISTRATIVE PROCEDURE PRINCIPLES: THE EXAMPLE OF A CONSTITUTIONAL COURT DECISION**

### **Summary**

*Legal principles are teleological legal positions that express the basic legal ideas and embody legal consciousness in the order of the legal state (Rechtsstaat), thus determining the legal ground of legal norms and the legal ground of activities of the subjects of the legal order. Procedure laws comprise teleological legal positions (legal principles) and systemic legal positions (procedural norms) which regulate the process, scope and reach of regulation of the legal matter. Administrative procedure is an important field where legal principles are embodied not only in the legal path for regulating legal matter but also in the criterion for regulating the relationship between the General Administrative Procedure Act and special (subject-specific) laws. In this article, the author presents significant views from the explanation of a decision of the Constitutional Court of the Republic of Serbia in an endeavour to emphasize the meaning of the legal supremacy of administrative procedure principles as teleological legal positions of administrative procedure in relation to administrative procedure norms.*

**Keywords:** *legal principles, legal norms, teleological legal positions, systemic legal positions, regulative legal positions, administrative matter.*

**Др Милица Вучковић,\***  
Ванредни професор,  
Правни факултет, Универзитет у Нишу,  
Република Србија

UDK: 347.426:347.241(41)  
UDK: 349.6(41)  
DOI: 10.5281/zenodo.14236555

## **ГРАЂАНСКОПРАВНА ЗАШТИТА ОД ИМИСИЈА У АНГЛОАМЕРИЧКОМ ПРАВУ\*\***

**Апстракт:** Англо-амерички еквивалент имисија и суседских сметњи (*les troubles de voisinage*) европскоконтиненталног правног круга је институт одштетног права (*Tort Law*) – *private nuisance*. Њега, између осталог, одликује изражена некохерентност ставова у погледу основа одговорности и нејасне линије разграничења у односу на друге деликте англо-америчког одштетног права. Због тога је предмет нашег истраживања грађанскоправна заштита од имисија у праву Велике Британије, као „колевке” модерне англо-америчке фамилије правних система. Приватне сметње или приватно узнемиравање (*private nuisance*) су, услед све заступљеније јавноправне регулативе, прилично занемарено поље, и права Велике Британије, и, уопште, англо-америчког грађанског права, при чему се, и у тим оквирима, најчешће повезују са заштитом животне средине.

**Кључне речи:** имисије, англо-америчко одштетно право, суседско право, право заштите животне средине.

### **1. Увод**

Елементи института „*private nuisance*” у праву Велике Британије су: постојање индиректног сметања уживања права на непокретности,

---

\* milica@prafak.ni.ac.rs, ORCID ID [0000-0002-3818-9588](https://orcid.org/0000-0002-3818-9588)

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

неразумност сметања и штета као последица тог сметања.<sup>1</sup> Суштину овог института чини постојање неког стања, вршење неке радње или неко пропуштање на једној непокретности, којим се прекомерно узнемирава коришћење и уживање права на другој непокретности.<sup>2</sup> Правило је да су наведени елементи конститутивни, с тим што конститутивност другог елемента (односно његових појединих конкретизација) варира, зависно од врсте штете. Што се тиче првог елемента – он је резултат преовлађујућег схватања у савременом англо-америчком праву и израз оног појавног облика имисија (*private nuisance*), који се током времена, у пракси и теорији, изборио за „титулу” „*private nuisance*”.<sup>3</sup> Ради разумевања ове констатације, потребно је поћи од „традиционалног” појма приватних сметњи (*private nuisance*).

Приватна сметња је незаконита интерференција у коришћење непокретности и вршење права на непокретностима.<sup>4</sup> Старији аутори наводе три врсте приватног сметања. Прва врста су задирања у сферу непокретности која се граниче са једним другим институтом англо-америчког одштетног права – „*trespass*”-ом, који представља директно и тренутно задирање у сферу непокретности. Примери за ову врсту узнемиравања су уједно били и први познати облици приватног сметања: сливање кишнице са суседног крова који надвисује туђу непокретност и продор грана дрвећа са једног земљишта, у сферу друге, суседне, непокретности.<sup>5</sup> Прва врста приватних сметњи разликује се од „*trespass*”-а по томе што оне представљају индиректна и континуирана, или трајнија, задирања у сферу непокретности која припада другом правном субјекту.<sup>6</sup> Друга врста су имисије које узрокују материјалну штету на непокретности у виду њеног физичког оштећења (нпр. један сусед држи на својој непокретности насип земље који доведе до појаве влаге на непокретности другог суседа; производи на својој непокретности вибрације којима се оштећују суседне зграде; емитује шкодљива испарења којима се оштећује вегетација на суседном земљишту).<sup>7</sup> Трећа врста приватног сметања су утицаји, попут буке, вибрација, непријатних мириса, дима, испарења и сл., којима се омета уобичајено и мирно коришћење

<sup>1</sup> C. Elliot - F. Quinn, *Tort Law*, Harlow, 2015., стр. 283.

<sup>2</sup> T. E. Lewis, *Clerk & Lindsell on Torts*, (ed.) A. L. Armitage, London, 1961, стр. 636.

<sup>3</sup> S. Hedley - N. Padfield, *Tort*, Oxford, 2008, стр. 183, C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 283, F. Pollock, *The Law of Torts*, London, 1895, стр. 365.

<sup>4</sup> F. Pollock, нав. дело, стр. 359, R. Owen, *Essential Tort Law*, London-Sydney, 2000, стр. 98.

<sup>5</sup> F. Pollock, нав. дело, стр. 364.

<sup>6</sup> F. Pollock, нав. дело, стр. 365.

<sup>7</sup> T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638-639.



непокретности.<sup>8</sup> У савременој теорији англо-америчког права поменуте врсте сметњи се третирају само као поједини од бројних могућих појавних облика приватног узнемиравања, што значи да овде не важи принцип *numerus clausus*, иако се чини да су се поменуте врсте усталиле у пракси. То, даље, значи и могућност ширења овог појма и преклапања са другим деликтима одштетног права. Један вид приватних сметњи је и ометање, путем имисија, вршења права стварне службености и других стварних права на туђој непокретности.<sup>9</sup> Треба нагласити да се све поменуте врсте сметњи сматрају приватним сметњама само уколико испуњавају услов индиректности и, по правилу, континуитета.<sup>10</sup>

## 2. Индиректност сметања

Индиректност сметања значи да је у питању имисија - по правилу се то сметање огледа у индиректним материјалним утицајима који погађају вршење права на непокретностима или на њој изазивају физичко оштећење (бука, непријатни мириси, дим, прашина итд.).<sup>11</sup> По правилима о „*private nuisance*” може се, изузетно, уколико не преовлађују елементи „*trespass*”-а, пресуђивати и у случајевима директног продора на суседну непокретност,<sup>12</sup> као нпр., корењем стабала са суседовог земљишта,<sup>13</sup> или упадањем лоптица за крикет, које оштећују непокретност, у суседно двориште,<sup>14</sup> због тога што у таквим случајевима нема директне усмерености неке људске радње на захватање у правно заштићену сферу непокретности, што представља конститутивни елемент „*trespass*”-а.

Најчешће је сметање у виду једног трајног стања, али се у теорији сматра да су могуће и једнократне сметње, свршене радње, које резултирају сметњом која се може сматрати за „*private nuisance*” и, по правилу,

---

<sup>8</sup> Исто, стр. 639, F. Pollock, нав. дело, стр. 365.

<sup>9</sup> R. Owen, нав. дело, стр. 98.

<sup>10</sup> S. Hedley - N. Padfield, *Tort*, Oxford, 2008., стр. 183-184; C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 283.

<sup>11</sup> T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638-639; R. English, *The Tenant, his Wife, the Lodger and their Telly: a Spot of Nuisance in Docklands*, *The Modern Law Review*, no 5, 1996, Oxford, стр. 727.

<sup>12</sup> P. Giliker, *Relationships between neighbors – England and Wales 1850-2000, The development of liability between neighbors*, Cambridge, 2010., стр. 31.

<sup>13</sup> *Davey v. Harrow Corporation*, <http://swarb.co.uk/davey-v-harrow-corporation-ca-1957>, приступ: 07.07.2024. г., 13.30.

<sup>14</sup> *Miller v. Jackson*, [swarb.co.uk/miller-v-jackson-ca-6-apr-1977](http://swarb.co.uk/miller-v-jackson-ca-6-apr-1977), приступ: 07.07.2024. г., 13.50.

потичу од вршења неког права на суседној непокретности.<sup>15</sup> Када се ради о уживању у доколици и свакодневним активностима личног задовољства (*things of delight*) правило је да тај тип „повреде” не улази у поље домашаја овог института.<sup>16</sup> Водећи прецедент по овом питању је случај *Hunter v. Canary Wharf Ltd and London Docklands Development Corporation* (1997).<sup>17</sup> У овом случају, тужиоци су истакли два захтева – један везан за ометање пријема телевизијског сигнала, услед постојања 250 метара високог телевизијског торња у суседству, и други, који се односио на имисије прашине од извођења јавних грађевинских радова.<sup>18</sup> Овде су била постављена два кључна питања, о природи сметања и о активној легитимацији у поступку поводом тих сметњи. Прво питање је било, да ли ометање пријема телевизијског сигнала може представљати приватну сметњу, а друго питање било је, да ли је за активну легитимацију у спору због имисија неопходно постојање имовинског интереса поводом непокретности. Највиши суд Уједињеног краљевства на прво питање дао је одречан одговор: само постојање зграде или другог објекта не може се окарактеристи као неразумно коришћење непокретности, те се ометање пријема телевизијског сигнала на овај начин не може сматрати приватном сметњом. На друго питање је одговорио потврдно: како се приватно сметање сматра деликтом против имовине, за стварну активну страначку легитимацију неопходно је постојање имовинског интереса поводом непокретности.<sup>19</sup> Такође, у одлуци у овом случају наводи се став из правне теорије, који ће преузети и судска пракса, значајан за идентификовање заштићеног добра у случајевима приватних сметњи. По овом схватању, код „правих” случајева приватних сметњи, заштићено добро није физички интегритет личности, већ је то заштићено добро слобода да се права на непокретностима врше у

<sup>15</sup> T. E. Lewis, нав. дело, стр. 638; S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 184.

<sup>16</sup> C. Elliot-F. Quinn, нав. дело, стр. 284; S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 185; супротно T. E. Lewis, нав. дело, стр. 639-641.

<sup>17</sup> <https://publications.parliament.uk/pa/ld199697/ldjudgmt/jd970424/hunter01.htm>, приступ: 21.06.2024. г., 07.40.

<sup>18</sup> *Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands Corporation* (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24th April, 1997), <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL,1997/14.html>, приступ: 21.06.2024. г., 12.45, United Kingdom House of Lords Decisions, стр. 2.

<sup>19</sup> M. Lee, *The Public Interest in Private Nuisance – Collectivities and Communities in Tort*, The Cambridge Law Journal, no 74, 2015, p.338; *Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands Corporation* (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24<sup>th</sup> April, 1997), 15.13, United Kingdom House of Lords Decisions, pp. 2-8; <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL,1997/14.html>, приступ: 23.06.2024.

највећем могућем обиму.<sup>20</sup> С друге стране, изузетно, сметње које су изазивале емоционалну узнемиреност и растројство су такође могле бити повод за санкционисање у оквиру института *private nuisance*.<sup>21</sup>

### 3. Неразумност сметања

Други услов је да је сметање неразумно. Овај услов се у суседском праву заснива на општем схватању да заједнички живот на одређеном простору подразумева одређени степен узајамне обзирности и трпељивости. Разумност (*reasonableness*) је правни стандард који влада у англо-америчком праву вековима.<sup>22</sup> Чак је и у правничком дискурсу тог поднебља термин „разумно” готово незаобилазан.<sup>23</sup> Његова садржина може бити врло разноврсна.<sup>24</sup> То се види и у овом случају, јер се овде испољава у неколико димензија, тј. испитује се помоћу више критеријума, као што су локација или месне прилике, осетљивост на

<sup>20</sup> Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands Corporation (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24th April, 1997), <http://www.bailli.org/uk/cases/UKHL,1997/14.html>, приступ: 12.07.2024. г., 10.17, United Kingdom House of Lords Decisions, стр. 5 и J. G. Fleming, *An Introduction to the Law of Torts*, Clarendon Law Series, Oxford, 1967, стр. 186.

<sup>21</sup> C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 284; В., и случај Thompson - Schwab v. Costaki, <http://swarb.co.uk/thompson-schwab-v-costaki-ca-1956>, приступ: 14.07.2024. г., 10.19.

<sup>22</sup> G. P. Fletcher, *Fairness and Utility in Tort Theory*, Harvard Law Review, no 3, 1972, стр. 556-564.

<sup>23</sup> „Ми не можемо ни почети расправљање о већини питања одговорности и кривице без да се претходно запитамо шта би хипотетичка разумна особа учинила у датим околностима”. G. P. Fletcher, *The Right and the Reasonable*, Harvard Law Review, no 5, 1985, стр. 949.

<sup>24</sup> Reasonable: правично, савесно, прикладно, исправно, неексцесивно, рационално, уздржано, умерено, толерабилно, неекстравагантно, неекстремно. <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com>, приступ: 04.03.2024. г., 12.56. *Reasonable person*: обична особа која пажљиво поступа, избегавајући екстреме. *Reasonable conduct*: фер и осетљиво поступање, засновано на разуму. Reasonable man: особа која се понаша у складу са здравим разумом (common sense), са добрим менталним капацитетом и стабилна особа. <http://thelawdictionary.org>, приступ: 09.03.2024. г., 10.43. У француском праву, термин „разумно“ (*raisonnable*) означава меру нормалности која садржи у себи два комплементарна концепта: концепт прилагођавања одређеној норми или стандарду и концепт пропорционалности и равнотеже. Тиме, оно представља „омаж” стандарду римског права – *bonus pater familias*, и са њим повезане норме уљудног (*civiliter*) поступања у правном промету. В., G. Khairallah, *Le „raisonnable” en droit privé français*, Revue trimestrielle de droit civil, no 3, 1984, стр. 444-455, 466-467. „Разумно је инкомпатибилно са ригидношћу, међутим, гипкошћу коју оно представља увек доминира идеја регулације: оно омогућава узимање у обзир особености сваког случаја, без да се икада дозволи продор арбитрерности”. G. Khairallah, нав. дело, стр. 467.

страни тужиоца, време вршења сметњи и њихово трајање и евентуално постојање зле намере код туженог, затим озбиљност и врста штете итд. У сваком конкретном случају, судија попуњава, коришћењем поменутих показатеља и ослањањем на своју слободну оцену,<sup>25</sup> овај правни стандард, тако што испитује, да ли је и у којој мери, нарушена равнотежа интереса тужиоца и туженог. Судија повлачи замишљену линију – праг разумног понашања. Ако је тужени у конкретном случају прекорачио тај праг, сматра се да је његово понашање било неразумно.<sup>26</sup> Тиме бива испуњен други услов, односно, други конститутивни елемент института *private nuisance*.<sup>27</sup>

Начелна схватања појма разумног вршења права својине на непокретности, односно разумног коришћења непокретности можемо наћи у прецедентима (*key cases*). У случају *Southwark London Borough Council v Mills* из 1999. године,<sup>28</sup> разумно вршење права својине окарактерисано је као такво коришћење при ком се, поред сопствених интереса, води рачуна и о интересима суседа и о њиховим једнаким и једнако вредним правима на (истовремено) уживање њиховог непокретног добра. То је принцип „доброг суседа”.<sup>29</sup> Овај принцип је још познатији у виду изреке: „Дај и узми, живи и пусти друге да живе” (*Give and take, live and let live*). Она важи у корист и на терет свих власника непокретности које су повезане неком нужношћу (географском, економском, социјал-

<sup>25</sup> P. Giliker, нав. дело, стр. 30. *Quam rationabilis debet esse finis, non definitur, sed omnibus circumstanti inspectis pendet ex justiciariorum discretione*: Шта треба да буде разумна казна није дефинисано, већ је остављено дискреционој оцени судија, с обзиром на све околности. *Quam longum debet esse rationabile tempus non definitur in lege, sed pendet ex discretione justiciariorum*: Колико дуго треба да траје разумно време такође није дефинисано законом, већ је остављено дискреционој оцени суда.

<sup>26</sup> S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр. 184.

<sup>27</sup> C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 289.

<sup>28</sup> *London Borough of Southwark and Another v Mills*, 4AIIER, <http://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1999/40.html>, приступ: 09.03.2024. г., 12.45. Тужиља је захтевала постављање одговарајуће звучне изолације у стамбеној згради у којој је живела, због прекомерне буке која је свакодневно долазила из осталих станова у тој згради (звучи разговора, телевизије, кувања и чистиња, плача деце, корачања итд.). Њен захтев је био одбијен, будући да је постојећи систем звучне изолације у тој згради био у складу са прописима, док је бука на коју се она жалила била окарактерисана као нормална и уобичајена за сваку стамбену зграду, „Разумно је да неко у свом стану држи тв апарат или машину за прање веша, док би било неразумно да такав апарат постави уз зид који његов стан дели од суседног, тако да се бука и вибрације беспотребно и без нужде преносе у суседство. Међутим, не схватам како је могуће сматрати неразумним то што неко једноставно живи у свом стану” – судија Lord Hoffmann, нав. одлука, стр. 8.

<sup>29</sup> Судија Lord Millett, нав. одлука, стр. 12.

ном у ширем смислу итд.), јер „та иста сметња за једног од суседа биће сметња том суседу од ког она данас долази“.<sup>30</sup> У оба случаја ради се о нормалном, уобичајеном коришћењу непокретности, које данас једном доноси корист, док други то мора да трпи, а већ сутрадан је ситуација обрнута. То се у цивилизованом друштву сматра разумним и нормалним. Отуда, суседско право има важну друштвену улогу, да одржи у равнотежи супротстављене интересе власника суседних непокретности.<sup>31</sup>

Када се ради о процени значаја месних прилика у утврђивању (не)разумности сметања, принцип, деривиран из једног од водећих прецедента *St. Helen s Smelting Co v Tipping Ltd.* (1865),<sup>32</sup> је, да (не)разумност сметања (имисија) може и мора бити цењена, између осталог, и према месту налажења непокретности на којој се врши ометајућа активност или делатност и да оно што представља прекомерно узнемиравање у стамбеној зони не мора имати исти значај у индустријској зони.<sup>33</sup> Централни појам у тој анализи био је појам осетне и суштинске повреде нанете својини (*sensible injuries, sensible inconveniences*). То су такве повреде чије се последице читавају у осетном (приметном) умањењу комфора, уживања или вредности имовине, односно непокретности.<sup>34</sup> С друге стране, месне прилике не могу имати одлучујући утицај у случајевима повреде супстанце непокретности, у случајевима физичког оштећења ствари, као што је, нпр., деградација својстава земљишта и уништење вегетације на том земљишту.

Тужилац у овом случају је, јуна 1860. године, купио непокретност велике површине и знатне вредности. Наменио ју је изградњи кућа за становање, узгоју стоке, одгајању украсне и корисне вегетације, давању у закуп пољопривредницима, за становање и рад, као и само за становање. Ово земљиште се налазило у познатом индустријском крају, једном од тада водећих индустријских центара. Септембра исте године, у његовом блиском суседству отпочела је са радом велика топионица бакра. Три године након тога, тужилац је подигао тужбу због повреде права својине, жалећи се на велику штету нанету његовој непокретно-

---

<sup>30</sup> Исто.

<sup>31</sup> Исто.

<sup>32</sup> <http://swarb.co.uk/st-helens-smelting-co-v-tipping-hl-1865>, приступ: 05.06.2024. г., 15.00.

<sup>33</sup> C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 286.

<sup>34</sup> House of Lords, *St Helen's Smelting Company v. Tipping*, *The American Law Register (1852-1891)*, Vol. 14, No. 2, New Series Volumes 5 (Dec. 1865), pp. 104-111, University of Pennsylvania Law Review, <http://www.jstor.org/stable/3302936>, преузето са 160.99.61.125, 04.05.2024, 09.34 UTC.

сти, услед имисија шкодљивих гасова, паре и сл., од радова на топљењу бакра (уништена вегетација и усеви, оболела стока, умањење могућности уживања користи и угодности од непокретности у односу на ситуацију пре појаве топионице, и знатно умањење вредности земљишта и стамбених и других објеката на њему).<sup>35</sup> Кључ одбране туженог био је у тврдњи да се ради о индустријском крају и да, иначе, у том крају није остало готово ниједног живог дрвета, а да је и остала вегетација уништена.<sup>36</sup> Иако је било констатовано да је знатна штета била узрокована уобичајеним и регуларним обављањем општекорисне делатности, одобрене од стране надлежног државног органа, и на месту које је било познато по радовима те врсте, крајњи закључак је био да регуларност и корисност шкодљиве делатности, као ни њена месна уобичајеност, не могу бити чињенице које ће оправдати суштинску штету нанету суседној непокретности.<sup>37</sup> У изреци одлуке је стајало: „Када постоји физичка повреда имовине, принцип локације је без значаја” (*Where there is physical damage to property, the locality principle has no relevance*).<sup>38</sup>

По правилу, да би се констатовала неразумна употреба непокретности која чини имисију у смислу енглеског права, та сметња треба да буде трајног карактера. За процену прекомерности од утицаја је и временски период када се врши сметање (јутро, вече, викенд, радни дани и сл.).<sup>39</sup> Могуће је и да сметања краћег трајања, неконтинуирана сметања, буде окарактерисана као имисија.<sup>40</sup>

#### 4. Штета

Трећи конститутивни елемент овог грађанскоправног деликта јесте штета, као последица прекомерних имисија. Правило је да се мора доказати постојање штете да би се могло рећи да постоји утужива приватна сметања, осим у изузетним случајевима, (нпр. може се претпоставити штета када се са стрехе која надвисује суседно земљиште слива кишница на то земљиште, или када се ради о сметању у вршењу права стварне службености).<sup>41</sup> Штета од имисија може бити: чиста имовинска

<sup>35</sup> Исто, стр. 104.

<sup>36</sup> Исто, стр. 106.

<sup>37</sup> Исто, стр. 107. В., и J. F. Brenner, Brenner J F., *Nuisance Law and the Industrial Revolution*, The Journal of Legal Studies, vol. 3, no. 2, 1974, стр. 416-418.

<sup>38</sup> <http://www.e-lawresources.co.uk/cases/St-Helens-Smelting-Co-v-Tipping.php>, приступ: 05.04.2024. г., 13.20.

<sup>39</sup> A. Beever, *The Law of Private Nuisance*, Oregon, 2013., стр. 38-39.

<sup>40</sup> Исто, стр. 39-42.

<sup>41</sup> R. Owen, нав. дело, стр. 99.

штета (штета настала угрожавањем или повредом имовинских добара – штета на непокретности – земљишту и његовим припадностима, укључујући и непокретности по намени; ту улази и штета од повреде бестелесних непокретности – од повреде и других права на непокретностима, осим права својине), и то стварна штета и измакла добит (економски губитак), имовинска штета настала у вези са повредом или угрожавањем личних добара и нематеријална штета настала повредом или угрожавањем личних добара.<sup>42</sup> По правилу, првенствено се узима у обзир материјална штета. Када се ради о имовинској штети, у енглеском праву постоји разграничење између њена три облика: физичке штете на имовинским добрима (*physical damage to property*), економског губитка проистеклог из штете на имовинским добрима (*economic loss arising from damage to property*) и чистог економског губитка (*pure economic loss*).<sup>43</sup>

Нематеријална штета, сама по себи, начелно, није довољна, ни поред испуњених осталих услова, за постојање приватних сметњи. Ипак, могућ је и закључак да су енглески судови у том погледу показивали либералнији приступ у неким случајевима, с обзиром да су као nuisance третирали и трпљење блажих облика душевне узнемирености, који више нагињу моралном згражавању, као у прецеденту *Thompson – Schwab v Costaki* (1956), у ком је констатовано да има елемената прекомерних имисија у случају када неко води бордел у улици у стамбеном кварту познатом по угледним становницима.<sup>44</sup> Међутим, не би требало пребрзо и олако закључивати у том правцу, будући да се повреде нанете личности у енглеском праву третирају у оквиру института нехата (*negligence*), у оквиру широког и, чини се, недовољно прецизно постављеног појма nervous shock, и то под врло рестриктивним условима.<sup>45</sup> С друге стране, судови су се категорички одречно поставили према случајевима „ ремећења доколице” (*things of delight*), као у случају ометања лепог видика са непокретности, или у случају ометања пријема тв-сигнала.<sup>46</sup>

Присуство физичке штете на имовинским добрима већи је гарант успеха тужбеног захтева за имисије (action for nuisance) него ли ремећење ком-

<sup>42</sup> B. Pontin, *Nuisance Law and the Industrial Revolution: A Reinterpretation of Doctrine and Institutional Competence*, *The Modern Law Review*, no 6, 2012., стр. 1021-1026.

<sup>43</sup> C. Elliot - F. Quinn, нав. дело, стр. 26.

<sup>44</sup> Исто, стр. 284.

<sup>45</sup> Исто, стр. 38-54.

<sup>46</sup> R. English, нав. дело, стр. 726-727.

фора или узнемиравање у коришћењу непокретности. У наведеном случају (*Hunter v Canary Wharf Ltd and London Docklands Development Corp.*), тужба се односила, поред сметњи у пријему ТВ сигнала, и на имисије прашине, настале приликом изградње *Canary Wharf* зграде и торња. Имисије прашине биле су повод за надокнаду штете, ако би се доказала штета на имовинским добрима, очитована као умањење корисности или вредности непокретности.<sup>47</sup> У том истом случају је констатовано да треба разликовати наводну штету од ометања ТВ пријема самим постојањем зграде, од штете у ремећењу тв пријема неком техничком апаратуром, где би једино ова друга штета била утужива.<sup>48</sup>

Кључно правило је да је постојање штете конститутивни елемент самог појма имисија. Без њега нема сметања које би било еквивалент прекомерним имисијама.

## 5. Закључак

Суштински задатак института приватних сметњи је успостављање „фер и разумне равнотеже између права тужиоца, на једној страни, на неометано коришћење његове непокретности, и права туженог, с друге стране, да користи своју непокретност у законите сврхе”.<sup>49</sup> Међутим, то је задатак који би институт приватних сметњи требало да остварује. У реалности, ради се о институту који је у англоамеричком праву, пре него што је довољно кохерентно и чврсто изграђен, са јасним линијама разграничења од других института одштетног права, готово потпуно занемарен у правној теорији, осим у контексту његове везе са правом просторног планирања и са еколошким правом. На примеру англоамеричког права можемо такође уочити тенденцију делимичног апсорбовања и потискивања грађанскоправне заштите од прекомерних имисија јавноправном регулативом.

И поред прецедентног модела одлучивања, који је супротност европско-континенталној правној традицији, налазимо велике сличности између института приватних сметњи, на једној страни, на „Острву”, и прекомерних имисија на континенту Европе. То је, пре свега, очигледно када се посматра садржина овог института. Прекомерност, абнормалност, претераност имисија или неразумност сметања имисијама, представља његов битан елемент. Додуше, појам приватних сметњи у англоамеричком праву нешто је шири од појма прекомерних имисија европскоконтиненталног права.

<sup>47</sup> S. Hedley - N. Padfield, нав. дело, стр.185.

<sup>48</sup> Исто.

<sup>49</sup> A. Beever, нав. дело, стр. 15.



менталног права. Међутим, на континенту постоји пример швајцарског права, у ком се исте, стварноправне (суседскоправне) тужбе, примењују у свим случајевима прекорачења права својине и других стварних права на непокретностима, повредом правила суседског права. Затим, у француском праву, институт суседских сметњи (*les troubles de voisinage*) и до данашњих дана није регулисан законом, што значи да у његовом појму има места и за нове појавне облике ових сметњи. Такође, у француском праву је, као и у англоамеричком, грађанскоправна заштита од прекомерних имисија облигационоправна, а не претежно стварноправна, као у швајцарском и немачком праву. То нас доводи до штете. Штета је готово неизбежан пратилац имисија, те се и у оним правима која полазе од суседскоправне регулативе, облигационоправна заштита од прекомерних имисија показује неопходном. Параметри за одређивање прекомерности су, такође, готово идентични: место, време, интензитет и трајање имисија, озбиљност и врста штете, с тим што се у англоамеричком праву, као елемент за процену неразумности сметања некада појављује и зла намера.

Мере имовинске санкције у заштити од прекомерних имисија у англоамеричком праву идентичне су онима у европскоконтиненталним правима. Исто би се могло рећи за „однос снага” између натуралне реституције и новчане накнаде штете, односно за фактор који опредељује тај однос снага – јавни или општи интерес, или економска снага имитента. Разлика је једино у томе што судије англоамеричког правног поднебља имају за нијансу више смелости да искажу негативан став о таквој пракси, који би, по нама, требало да буде општеусвојено гледиште о примени мера имовинске санкције у заштити од прекомерних имисија. Сматрамо да се досуђивањем новчане накнаде штете настале од имисија, увек када иза имитента стоји интерес који се сматра јачим и значајнијим у односу на интерес оштећеног суседа, одашиље порука да се нечија грађанска субјективна права могу повређивати и угрожавати све док се за то плаћа одговарајућа цена.

### **Литература**

Beever, A. (2013). *The Law of Private Nuisance*. Oregon: Bloomsbury Publishing

Brenner, J. F. (1974). Nuisance Law and the Industrial Revolution. *The Journal of Legal Studies*. vol. 3 (2).

Giliker, P. (2009). Relationships between neighbours – England and Wales 1850-2000. The development of liability between neighbours. 29-64.

Elliot, C. Quinn, F. (2000). Tort Law. Harlow: Pearson.

English, R. (1996). The Tenant, his Wife, the Lodger and their Telly: a Spot of Nuisance in Docklands. *The Modern Law Review*. no 5. 726-732.

Khairallah, G. (1983-1984). Le "raisonnable" en droit privé français. *Revue trimestrielle de droit civil*. no 3. 1983-1984.

Lee, M. (2015). The Public Interest in Private Nuisance – Collectivities and Communities in Tort. *The Cambridge Law Journal*. no 74. 329-358.

Owen, R. (2000). *Essential Tort Law*. London - Sydney: Routledge-Cavendish

Pollock, F. (1895). *The Law of Torts*. London: Steven & Sons

Pontin, B. (2012). Nuisance Law and the Industrial Revolution: A Reinterpretation of Doctrine and Institutional Competence. *The Modern Law Review*. no 6. 1010.

Fleming, J. (1967). *An introduction to the Law of Torts*. Oxford: Oxford University Press

Fletcher, G. (1972). Fairness and Utility in Thort Theory. *Harvard Law Review*. no 3. 537-573.

Fletcher, G. (1985). The Right and the Reasonable. *Harvard Law Review*. no 5. 949-982.

Hedley, S. Padfield, N. (2008). *Tort*. Oxford: Oxford University Press

### *Судска пракса*

Miller v. Jackson, [swarb.co.uk/miller-v-jackson-ca-6-apr-1977](http://swarb.co.uk/miller-v-jackson-ca-6-apr-1977), приступ: 07.07.2024. г., 13.50.

Hunter and Others v Canary Wharf Ltd, Hunter and Others v London Docklands Corporation (1997) 2 WLR 684; (1997) 2 FLR 342; (1997) Fam Law 601 (24th April, 1997), <http://www.baillii.org/uk/cases/UKHL,1997/14.html>, 15.13, United Kingdom House of Lords Decisions, стр. 2-8. приступ: 23.06.2024. г.

Thompson-Schwab v. Costaki, <http://swarb.co.uk/thompson-schwab-v-costaki-ca-1956>, приступ: 14.07.2024. г., 10.19.

London Borough of Southwark and Another v Mills, 4AllER, <http://www.baillii.org/uk/cases/UKHL/1999/40.html>, приступ: 09.03.2024. г., 12.45.

House of Lords: St Helen's Smelting Company v. Tipping, *The American Law Register (1852-1891)*, Vol. 14, No. 2, New Series Volumes 5 (Dec. 1865), pp. 104-111, *University of Pennsylvania Law Review*, <http://www.jstor.org/stable/3302936>, преузето са 160.99.61.125, 04.05.2024, 09.34 UTC.

**Prof. Milica Vučković, LL.D.,**  
Associate Professor,  
Faculty of Law, University of Niš,  
Republic of Serbia

## **CIVIL LAW PROTECTION AGAINST IMMISSIONS IN ANGLO-AMERICAN LAW**

### **Summary**

*The Anglo-American equivalent of immissions and neighborhood disturbances (les troubles de voisinage) in the European-Continental legal circle is the tort law institute of private nuisance. Among other things, this legal institute features a prominent incoherence of attitudes regarding the grounds of civil liability and vague demarcation lines in relation to other torts envisaged in Anglo-American tort law. For this reason, the subject matter of this research is civil law protection against immissions in the law of Great Britain, as the “cradle” of the modern Anglo-American family of legal systems. Due to increasingly prevalent public law regulations, private nuisances or private disturbances are a rather neglected field, both in the law of Great Britain and in Anglo-American civil law in general. Even in those normative frameworks, private nuisances are most often associated with the protection of environment.*

**Keywords:** *immissions, private nuisance, Anglo-American tort law, neighborhood law, environmental protection law.*

CIP - Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд

341.231.14(082)

342.7(082)

ЗАШТИТА људских и мањинских права у европском правном простору : тематски зборник радова Правног факултета у Нишу. Књ. 13 / [главни и одговорни уредник Небојша Раичевић]. - Ниш : Правни факултет, 2024 (Ниш : Медивест). - 171 стр. ; 24 cm

Тираж 100. - Реч уредника: стр. 5. - Напомене и библиографске референце уз текст. - Библиографија уз сваки рад. - Summaries.

ISBN 978-86-7148-325-4

а) Људска права -- Међународна заштита -- Зборници

COBISS.SR-ID 158221065