

*Др Ивана Стевановић**

СУБЈЕКТИ ПРАВА НА БЕСПЛАТНУ ПРАВНУ ПОМОЋ: ИЗ УГЛА ПРАВА ДЕТЕТА

У раду ауторка указује да је бесплатна правна помоћ прилагођена деци, као субјектима права на бесплатну правну помоћ, саставни део правосуђа по мери детета и предуслов поштовања и ефикасног остваривања права детета на највећем могућем нивоу, укључујући и поштовање права детета да његови интереси буду од првенственог значаја. Пружање правне помоћи прилагођене деци један је постулата права на правично суђење, које припада деци у свим његовим елементима. Зато је дужност државе да управо такву правну помоћ обезбеди.

Кључне речи: право детета, бесплатна правна помоћ, обавеза државе.

1. Уводне напомене

Начело владавине права треба да буде примењено на сву децу,¹ у потпуности, исто онако као и на одрасле. Елементи ваљаног судског поступка, као што су начела законитости и сразмерности, претпоставка невиности, право на правично суђење, право на правни савет, право на приступ суду и право на жалбу, треба да буду зајемчени деци на исти начин на који су зајемчени одраслима и не смеју бити умањени или

-
- * Виши научни сарадник и директорка Института за криминолошка и социолошка истраживања.
- 1 У складу са Конвенцијом о правима детета под појмом „дете” подразумева се свака она особа која није навршила 18 година, а ова одредница је преузета и у свим међународним и регионалним инструментима којима се регулише питање заштите права детета.

ускраћени под изговором најбољих интереса детета. То важи за све судске и вансудске и управне поступке. Деца треба да имају право приступа одговарајућим независним и делотворним механизмима за улагање жалбе. У складу са међународним стандардима једна од најзначајнијих компоненти права на правично суђење је право на приступ суду, односно право на стручну правну помоћ. Како би деца имала приступ правосуђу (правди) која је истински по мери детета, земље-чланице треба да им олакшају приступ адвокату или некој другој установи или ентитету који је, према унутрашњем праву, задужен за одбрану и заступање права детета. Исто важи и за питање права на бесплатну правну помоћ. Иначе, у Републици Србији, још увек није донет Закон о бесплатној правној помоћи којим би се детету држављанину Републике Србије (као и онима који то нису, а налазе се на њеној територији), гарантовало право на бесплатну правну помоћ у оним ситуацијама када то није предвиђено посебним законом. Наведено се намешта као приоритет и представља обавезу Републике Србије, у складу са Уставом Републике Србије и Акционим планом за Поглавље 23 усвојеног од стране Владе Републике Србије.

2. Независно правно заступање детета у светлу концепта „правосуђа (правде) по мери детета”

Прилагођавање правосуђа да буде примереније деци у Европи део је Агенде Европске уније о правима детета² и представља један од најважнијих стандарда у области права детета. Уважавање основа начела „правосуђа (правде) по мери детета” подразумева примену основних принципа (*Смерница Комитета Министара Савета Европе о правосуђу по мери детета – III Основна начела – од А до Е*):³

– *Принципа партиципације* (Право је сваког детета да буде обавештено о својим правима, да му се укаже на одговарајуће путеве који су му обезбеђени ради приступа правосуђу и да буде консултовано и саслушано у поступцима у којима учествује или који утичу на њега. Децу треба сматрати пуним носиоцима права и тако треба поступати према њима).

– *Уважавање најбољих интереса детета* (Приликом процене најбољих интереса деце која су у поступак укључена или деце на коју то утиче,

2 Агенда Европске уније о правима детета усвојена од стране Европске Комисије Европске уније 52011ДЦ0060 од 15. фебруара 2011. године 52011ДЦ0060.

3 Смерница Комитета Министара Савета Европе о правосуђу по мери детета, усвојене 17. новембра 2010. на 1.098. заседању заменика министара Савета Европе – Редигована верзија од 31. маја 2011.

важно је узети у обзир: њихове ставове и мишљења; сва друга права детета, као што је право на достојанство, слободу и равноправно поступање треба у сваком тренутку да буду поштovана; сви надлежни органи власти треба да усвоје свеобухватан приступ како би на одговарајући начин узели у обзир све интересе о којима се ту ради, укључујући психолошко и физичко благостање и правне, социјалне и економске интересе детета);

– Поштовање њиховог достојанства (Према деци треба поступати с пажњом, осећајно, правично и с поштовањем све док траје поступак или расправа о предмету, а посебну пажњу треба посвећивати њиховом личном положају, благостању и конкретним потребама, уз пуно поштовање њиховог физичког и психичког интегритета. На тај начин треба поступати према деци без обзира на то како су дошли у додир са судским или вансудским поступком или каквом другом интервенцијом, и без обзира на њихов правни статус и својство у било ком поступку или предмету. Деца не смеју бити подвргнута мучењу или нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању;

– Заштита од дискриминације (Права детета треба да се обезбеђују без икакве дискриминације по било ком основу, као што су пол, раса, боја коже или етничко порекло, узраст, језик, вероисповест, политичко или друго мишљење, национално или социјално порекло, социоекономско порекло, статус родитеља (једног или оба), веза с неком националном мањином, имовно стање, рођење, родни идентитет или други статус);

– Владавина права (Начело владавине права треба да буде примењено на сву децу, у потпуности, исто онако као и на одрасле. Елементи ваљаног судског поступка, као што су начела законитости и сразмерности, претпоставка невиности, право на правично суђење, право на правни савет, право на приступ суду и право на жалбу, треба да буду зајемчени деци на исти начин на који су зајемчени одраслима и не смеју бити умањени или ускраћени под изговором најбољих интереса детета. То важи за све судске и вансудске и управне поступке. Деца треба да имају право приступа одговарајућим независним и делотворним механизмима за улагање жалбе).

Право на правично суђење је темељно људско право гарантовано и Уставом Републике Србије.⁴ У складу са међународним стандардима једна од најзначајнијих компоненти права на правично суђење је право на приступ суду, односно право на стручну правну помоћ. Како би деца

⁴ Устав Републике Србије, „Службени гласник РС”, бр. 98/2006.

имала приступ правосуђу (правди) која је истински по мери детета, земље-чланице треба да им олакшају приступ адвокату или некој другој установи или ентитету који је, према унутрашњем праву, задужен за одбрану права детета, како би била заступљена и брањена у властито име кад год постоји, или би могао да постоји, сукоб интереса између детета и родитеља или других страна у поступку. Наведено представља једну од главних порука *Смерница комитета министара CE о правосуђу по мери детета* (*Смернице бр. 37*).

Експлицитне одредбе о овом праву садржане су и у члану 4. *Европске конвенције о остваривању права детета*,⁵ према којима дете има право да, лично или посредством других лица или тела, тражи постављање специјалног заступника у поступку који га се тиче, када, према одредбама националног права, носиоци родитељске одговорности, због конфликта интереса, не могу да заступају дете (Стевановић, И. (1), 2014: 19-21). Такође, *Европска конвенција о остваривању права детета*⁶ прописује и следеће: „Странке ће размотрити могућност додељивања деци додатних процесних права у односу на поступке пред судским органима који их се тичу, а пре свега [...] посебног заступника, [...] адвоката”.⁷

У *Смерницама*⁸ се описују и професионални захтеви који се постављају када је реч о адвокатима који заступају децу. Посебно се указује да се адвокатски хонорар дететовог адвоката не наплаћује од дететових родитеља, ни непосредно ни посредно. Такође, препоручује се установљавање посебних група адвоката који су специјализовани за одбрану деце и омладине, уз истовремено поштовање слободног избора адвоката од стране самог детета.⁹

На овом месту важно је указати и да се улога адвоката разликује од улоге старатеља *ad litem* будући да старатеља *ад литем* именује суд, а не сам „клијент“ као такав, тако да он треба да помогне суду у дефинисању онога што представља најбољи интерес детета. Треба избегти да се

5 Европске конвенције о остваривању права детета, Стразбур, 25. јануар 1996. године. Србија још увек није земља уговорница Европске конвенције о остваривању права детета.

6 ЕТС бр. 160.

7 Члан 5. б.

8 Смерница бр. 39.

9 Адвокат не мора увек да истиче шта је то што он сматра најбољим интересима детета (што мора да чини старатељ или јавни правобранилац), али је дужан да утврди и брани дететове ставове и мишљења, као и када је реч о одраслом клијенту. Адвокат треба да тражи информисани пристанак детета на најбољу стратегију коју је могућно користити. Ако се адвокат не слаже са мишљењем детета, он треба да покуша да убеди дете, исто онако као што би чинио са сваким другим клијентом.

у једној истој личности спајају функција адвоката и старатеља *ad litem*, због тога што би ту могао искрснути сукоб интереса. Надлежни орган власти треба у извесним случајевима да именује или старатеља *ad litem* или неког другог независног представника који ће представљати, односно заступати ставове детета. То се може учинити на захтев самог детета или неке друге релевантне странке.

3. Заступање права детета у Републици Србији

Заступање деце једна је од важних компоненти родитељског права. Родитељи који заједнички врше родитељско право имају једнако право да заступају своју заједничку децу и они ово право врше заједнички и споразумно, што укључује могућност да на основу њиховог споразума радње заступања у конкретној правној ствари предузима један од родитеља. Приликом регулисања заступања детета, законодавац је родитељима детета наменио двоструку функцију: они се појављују као његови законски заступници и као његови вольни заступници (пуномоћници).¹⁰

Имајући наведено у виду, а с обзиром на ограничену пословну способност детета, *Породични закон*¹¹ у члану 72. уређује заступање детета. Право и дужност да заступају дете имају родитељи детета и то у свим правним пословима изван граница пословне и процесне способности детета (законско заступање). Уколико дете није под родитељским старањем, држава има обавезу да обезбеди старатеља, тј. лице које ће бринути о личности, правима детета и његовим правним интересима. У том смислу једна од обавеза (и једно од овлашћења) старатеља јесте заступање детета. Старатељ заступа штићеника једнако као што родитељ заступа дете такође је предвиђено одредбама *Породичног закона* (чл. 137. ПЗ). Иако закон начелно каже да старатељ заступа штићеника једнако као родитељ дете, став 4. истог члана условљава одређена заступања старатеља претходном сагласношћу органа старатељства, која родитељима није потребна. *Породични закон* дефинише и институт привременог старатеља (чл. 132. ПЗ). Привременог старатеља поставља орган старатељства онда када процени да је то неопходно ради привремене заштите личности, права и интереса детета које може бити и штићеник и дете под родитељским старањем.

10 Родитељи не могу заступати дете у оним пословима и поступцима у погледу којих је искључено заступање јер је предвиђено да дете изјаве воље даје лично и непосредно.

11 Породични закон, „Службени гласник РС”, бр. 18/2005, 72/2011 и 6/2015.

Правила *Породичног закона* којима је регулисан положај детета као субјекта породичних односа, редефинисани оквири пословне способности детета и његова посебна права, резултат су настојања да се домаћи прописи ускладе са савременим међународним и европским стандардима у области права детета, посебно са стандардима утврђеним *Конвенцијом о правима детета и Европском конвенцијом о остваривању права детета* (Петрушић, Н., Стевановић, И., 2011: стр. 88). Доношењем *Породичног закона* по први пут су у нашем законодавству права детета процесно операционализована кроз посебан парнични поступак: „Поступак у спору за заштиту права детета и у спору за вршење односно лишење родитељског права”. Овај посебан правозаштитни метод примењује се у парничама за остваривање и заштиту оних права детета предвиђених *Породичним законом*,¹² за која није предвиђена примена неког другог поступка.¹³ Право детета на слободно изражавање мишљења признато је и уобличено одредбама у члану 65. *Породичног закона*. Поред тога што је општом одредбом из става 1. члана 65. *Породичног закона* изричito предвиђено да дете које је способно да формира своје мишљење има право слободног изражавања тог мишљења, у члану 65. предвиђен је читав низ „пратећих” права, односно посебних овлашћења, која обезбеђују да дете оствари своје право на слободно изражавање мишљења: право детета да благовремено добије сва обавештења која су му потребна за формирање свог мишљења, право детета да слободно и непосредно изрази своје мишљење у сваком судском и управном поступку у коме се одлучује о његовим правима, при чему се ово право признаје само детету старијем од 10 година, право детета да само, односно преко неког другог лица или установе, обратити суду или органу управе и затражити помоћ у остваривању свог права на слободно изражавање мишљења, уз услов да се ради о детету старијем од 10 година. Овим правима детета кореспондира дужност суда и управних органа, пред којима се воде поступци који се тичу детета или у којима се одлучује о децијим правима, да мишљењу детета посвете дужну пажњу, у складу са годинама и зрелошћу детета (чл. 65. ст. 3. ПЗ употребљен је израз „мора”, карактеристичан за формулисање когентних норми). Коначно, законодавац је свима онима који одлучују о правима деце упутио инструкцију у погледу начина утврђивања мишљења детета тако што је у члану 65. став 6. *Породичног закона* прописао да „суд и орган управе утврђују мишљење детета у сарадњи са школским психологом,

12 Чланови од 261. до 273. *Породичног закона*.

13 Члан 263. ст. 2. *Породичног закона*.

односно органом старатељства, породичним саветовалиштем или другом установом специјализованом за посредовање у породичним односима, а у присуству лица које дете само изабере”.

Право детета да добије потребна обавештења, које је на овши начин признато чланом 65. став 2. *Породичног закона*, ближе је разрађено само кад је у питању изражавање мишљења детета у судском и управном поступку. Чланом 266. став 3. *Породичног закона*, прописана је дужност суда да се стара да дете као странка добије сва обавештења која су му потребна, ако у току поступка утврди да је оно способно да формира своје мишљење, осим ако оцени да би то очигледно било у супротности са најбољим интересом детета. Такође, према члану 267. *Породичног закона* колизијски старатељ, одн. привремени заступник детета,¹⁴ уколико закључи да је дете које заступа способно да формира своје мишљење, дужан је да се стара да дете добије сва обавештења која су му потребна, да детету пружи сва неопходна објашњења која се тичу могућих последица радњи које он предузима и да суду пренесе мишљење детета, ако дете није непосредно изразило своје мишљење пред судом. Колизијски старатељ, односно привремени заступник неће, међутим, вршити законом прописане дужности које су везане за формирање и изражавање мишљења детета ако оцени да би то очигледно било у супротности са најбољим интересом детета, што је изричito прописано у чл. 266. и 267. ПЗ (*in fine*).

Положај детета странке је на овај начин заокружен иако постоји доста простора за унапређење примене у пракси. Међутим, у постојећем законодавном оквиру, мишљења смо, није добро уређен положај детета када се одлучује о његовим правима, а оно нема статус странке у поступку. На овом месту посебно указујемо на:

Парницу ради изрицања мера против насиља у породици коју може покренути члан породице према коме је насиље извршено, његов законски заступник, јавни тужилац и орган старатељства (чл. 284. ПЗ). Када парницу у своје име покреће ненасилни родитељ, дете нема положај странке без обзира на то што одлука итекако има последице по њега.

14 Колизијски старатељ и привремени заступник су заступници које детету поставља орган старатељства, односно суд кад утврди да између детета и његовог законског заступника постоје супротни интереси. Правила о колизијском одн. привременом заступнику налазе се међу одредбама којима је регулисан поступак у парницама за заштиту права детета и у парницама за вршење, односно лишење родитељског права (чл. 261-273. ПЗ), али се она примењују и у свим другим судским и административним поступцима у вези са породичним односима ако се ти поступци односе и на права детета (чл. 268. ПЗ).

Спор за лишење родитељског права (чл. 264. ПЗ) — активно су легитимисани за његово покретање су: дете, родитељи детета, јавни тужилац и орган старатељства; односно Спор за заштиту права детета који се покреће тужбом коју могу поднести дете, родитељи детета, јавни тужилац и орган старатељства у погледу свих права која су детету признати *Породичним законом*, а нису заштићена неким другим поступком (чл. 263. ПЗ). У ситуацији ова два спора дете не мора нужно имати положај странке без обзира иако се одлука односи на њега.

Последица по дете у конкретним парница ма огледа се у немогућности улагања жалбе на одлуке суда од стране детета када дете нема положај странке, иако пресуда *de facto* има утицаја на његов живот (и права). У наведеним случајевима нужног супарничарства нема, за разлику од спорова за утврђивање/оспоравање очинства и материнства где се предвиђа нужно супарничарство детета са једном од страна у спору. Но, поступајући орган у сваком случају има обавезу да детету омогући да искаже своје мишљење.

Као што смо већ указали у складу с *Конвенцијом о правима детета*,¹⁵ *Породични закон* гарантује сваком детету право да ће сви управни, судски и други органи, када одлучују о стварима које се тичу детета, узети у обзир и његово мишљење. Међутим, детету се може ускратити право на изражавање мишљења ако суд или привремени заступник процени да је изражавање мишљења детета у супротности са његовим најбољим интересом (чл. 266. и 267. ПЗ). Пошто нису утврђени механизми за контролу овакве одлуке и пошто постоји могућност злоупотребе, па и до границе потпуног спречавања детета на изражавање мишљења, упутно је да једино суд, као орган који управља поступком, може да донесе овако важну одлуку и да ни привремени ни било који други заступник детета не може да одлучује о том питању. Наравно у наведеној ситуацији апсолутно се поставља и неопходност увођења посебног института независног заступања права детета (Стевановић, И. (2), 2014: стр. 92-93).

Иначе, *Закон о парничном поступку*¹⁶ не садржи посебне одредбе о начину саслушања детета у поступку у којем се оно јавља као сведок. Наведене одредбе које дефинишу начин узимања мишљења од детета прописане *Породичним законом* могу се сходно применити, али било би упутно да и *Закон о парничном поступку* садржи ближе одредбе које се

15 Конвенција о правима детета, „Службени лист СФРЈ – Међународни уговори”, бр. 15/90.

16 Закон о парничном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 49/2013 и 74/2013 – Одлука УС и 55/2014.

конкретно односе на ову ситуацију, а којима би, слично као у кривичноправном поступку, биле предвиђене мере ради заштите детета од накнадне трауматизације. Исто тако, казнене одредбе које закон прописује због неодазивања на позив суда односно због непопштовања суда требало би додатно прилагодити међународним стандардима када се изричу малолетним сведоцима. Наиме, појављивање детета пред судом у својству сведока требало би предвидети само када се другим доказним средствима не могу доказати чињенице, његово испитивање спровести у пријатељском окружењу у складу с чланом 65. *Породичног закона*, а у случају неодазивања на позив суда, односно непопштовања суда треба предвидети друкчије санкције од оних за пунолетна лица.

У породичноправним стварима важи истражно начело (чл. 205. ПЗ), искључена је јавност (чл. 206 ПЗ), а суд о трошковима одлучује по слободној процени (чл. 207 ПЗ). *Породични закон* у члану 266. прописује и посебне обавезе суда у погледу начина на који треба да обезбеди да све одлуке буду у најбољем интересу детета и да се мишљење детета саслуша и уважи. У вези са најбољим интересом детета је и дужност суда да затражи налаз и стручно мишљење од органа старатељства, породичног саветовалишта или друге установе специјализоване за посредовање у породичним односима пре доношења одлуке о заштити права детета или о вршењу, односно лишењу родитељског права (чл. 270. ПЗ).

Управни поступци у вези са породичним односима такође су уређени *Породичним законом*. То су поступци у вези са давањем изјава везаних за очинство, поступак усвојења, поступак заснивања хранитељства и поступак стављања под старатељство. Закон прописује да је поступак стављања под хранитељство хитан, али прописује и да се привремени закључак о обезбеђивању смештаја штићенику мора донети у року од 24 сата од тренутка када је орган старатељства обавештен о постојању потребе за старатељем.

На све управне поступке дефинисане *Породичним законом* сходно се примењују прописи којима је уређен општи управни поступак (Стевановић, И. (2), 2014: стр. 94-95).

4. Дужност законског заступања права малолетног лица у кривичном поступку

Уколико је малолетно лице пасивни субјекат појединих кривичних дела његов положај као општећеног, односно општећеног који се саслушава као сведок је веома специфичан. Овај положај се знатно

усложњава у ситуацијама када су родитељи или један од родитеља учиниоци злостављања, занемаривања и искоришћавања малолетног лица. У основи тада се постављају два веома важна питања:

- Ко ће обављати дужност законског заступника малолетног лица?
- Какав је однос поступка за делимично, односно потпуно лишење родитељског права и кривичног поступка?

Законски заступници малолетног лица су, по правилу, његови родитељи, а дужност законског заступања је један од основних елемената општег института стања о детету.¹⁷ Тако, на пример, родитељи не смеју без надзора остављати дете предшколског узраста (чл. 69. ст. 3. ПЗ). Експлицитно је забрањено родитељима да подвргавају дете понижавајућим поступцима и казнама које вређају људско достојанство детета. Уједно се родитељи обавезују да штите дете од таквих поступака других људи (чл. 69. ст. 2. ПЗ).

У ситуацијама када родитељ учини кривично дело на штету малолетног лица логично је да он не може обављати дужност његовог законског заступања (Шкулић, М., 1999: стр. 16).¹⁸ Ова чињеница је посебно важна јер и наше кривично процесно законодавство када регулише област подношења нпр. приватне тужбе утврђује да за малолетно лице приватну тужбу подноси његов законски заступник (малолетно лице које је навршило шеснаест година може и само поднети приватну тужбу).

Када је у питању кривични поступак који се води против једног родитеља који је учинилац кривичног дела на штету малолетног лица, онда је логично да ће други родитељ (ако га малолетно лице има) обављати родитељско право и вршити функцију законског заступника у кривичном поступку. Наравно остаје обавеза да се у оквиру породичноправне заштите од стране надлежног јавног тужиоца самостално, а најбоље у сарадњи са представником надлежног органа старатељства, покрене поступак за лишење родитељског права, односно поднесе тужба за вршење родитељског права у смислу делимичног лишења родитељског права у односу на родитеља који је потенцијални окривљени или окривљени, односно да се изрекне нека од мера заштите од насиља у породици.

17 Садржину дужности и права родитеља Породични закон одређује као стање о детету (члан. 68. став 1. ПЗ), а под овим појмом се подразумева: чување, подизање, васпитавање, образовање, заступање, издржавање, те управљање и располагање имовином детета (чл. 68. став 2). Свако од ових права (дужности) закон описује детаљно, одређујући неке од обавеза родитеља на негативан начин или забрањујући одређене поступке.

18 Видети: Шкулић, М. (1999), „Кривично процесни положај деце – жртава насиља”, Темида, бр. 3-4, стр. 16.

Проблем је још сложенији уколико је други родитељ и сам допринео виктимизацији малолетног лица, или се понаша неодговорно у односу на њега, али не у таквој мери да је тиме извршио кривично дело. Сматрамо да је и у таквим ситуацијама неопходна хитна реакција специјализованог тужиоца који паралелно мора водити истрагу против родитеља као осумњиченог да је учинио кривично дело на штету малолетног лица, односно иницирати неки од поступака породичноправне заштите самостално или у сарадњи са надлежним органом старатељства, против такође, несавесног другог родитеља. Могућност паралелне кривичноправне и породичноправне заштите, захтева изузетну сарадњу и синхронизовано деловање ова два дела правног система, јер су могуће последице секундарне виктимизације по малолетно лице овде још сложеније. Посебно указујемо на неопходност сарадње органа старатељства, органа унутрашњих послова и специјализованог тужиоца у таквим ситуацијама. Ово из разлога јер орган старатељства има овлашћења генералног надзора над вршењем родитељског права и у том смислу *Породичним законом* је прописано његово право и обавеза да предузме све мере правне заштите када је угрожен интерес малолетног лица. Институт генералног надзора над вршењем родитељског права представља правни стандард који је дефинисан: потребом за заштитом личности и права детета и одговарајућом мером заштите. Реаговање центра за социјални рад, у сваком конкретном случају биће условљено повредом стандарда родитељске одговорности.

У вези са тим надлежност овог органа обухвата: **превентивни** (орган старатељства је овлашћен и обавезан да доноси одлуке којима омогућава родитељима вршење родитељског права у свим ситуацијама које су му законом стављене у надлежност, а родитељи могу да се обрате овом органу кад год имају проблем и да затраже његову асистенцију у превазилажењу проблема – члан 79. ПЗ) и **корективни надзор** над вршењем родитељског права (мере које орган старатељства предузима вршећи корективни надзор крећу се од: упозорења, преко упућивања родитеља у породично саветовалиште или установу специјализовану за посредовање у породичним односима, захтева да се положи рачун о располагању имовином детета, привременог обустављања права родитеља на вршење родитељског права постављањем привременог старатеља и доношењем одлуке о привременом измештању детета у другу сродничку или хранитељску породицу, односно одговарајућу установу. Корективни надзор над вршењем родитељског права такође подразумева покретање судских поступака везаних за вршење родитељског права:

подношење тужбе за вршење, односно лишење родитељског права, односно за одређивање мера заштите од насиља у породици – члан 80. *Породичног закона*).

Одлуке којима се родитељ лишава родитељског права може донети само суд. *Породични закон* прописује разлоге због којих суд може донети одлуку о лишењу родитељског права. Ови разлози су подељени у 2 групе у зависности од степена повреде. Тако ће суд донети одлуку о потпуном лишењу родитељског права када родитељ злоупотребљава право или грубо занемарује садржине родитељског права (чл. 81. ст. 1. ПЗ). Родитељу након доношења такве судске одлуке остаје само обавеза издржавања детета (чл. 81. ст. 4. ПЗ). Родитељ ће делимично бити лишен свог права уколико несавесно врши права и дужности из садржине родитељског права (чл. 82. ст. 1. ПЗ). У овом случају суд ће лишити родитеља неког од права из корпуса родитељских права и дужности, а које је несавесно обављао. Суд је овлашћен да уз одлуку о лишењу родитељског права изрекне и неку од законом предвиђених мера заштите детета од насиља у породици (чл. 81. ст. 5. и чл. 82. ст. 5. ПЗ). Родитељима се може вратити родитељско право када престану разлози због којих је био лишен родитељског права (чл. 83. ПЗ). Као што смо указали према *Породичном закону* могуће је покренути и парнични поступак за заштиту од насиља у породици и изрећи мере грађанско правне заштите од насиља у породици. Ове мере су таксативно набројане:

- издавање налога за исељење из породичног стана или куће, без обзира на право својине, односно закупа непокретности;
- издавање налога за усељење у породични стан или кућу, без обзира на право својине, односно закупа непокретности;
- забрана приближавања члану породице на одређеној удаљености;
- забрана приступа у простор око места становања или места рада члана породице;
- забрана даљег узнемиравања члана породице.

Против члана породице који врши насиље над дететом парнични суд може одредити једну или више мера заштите од насиља у породици чије је трајање ограничено. У овом тренутку података о примени мера заштите од насиља у породици нема, с обзиром на то да се ради о новом институту. Иначе, поступци у којима се изричу мере заштите детета од насиља у породици су хитни али, *Породични закон* не садржи посебне одредбе које би регулисале извршење тих одлука. Тако, када суд донесе, на пример, одлуку да се насиљни родитељ исели из стана, уколико он то не уради добровољно, ова одлука би се морала спровести по општим

одредбама извршног поступка који је спор, компликован, формализован и не пружа благовремену заштиту.

Од почетка примене Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица (у даљем тексту: Закон о малолетницима)¹⁹ као захтев кривичног правосуђа у Србији је установљено да малолетник као учинилац кривичних дела, од његовог првог саслушања као осумњиченог (за сва кривична дела) мора имати браниоца искључиво из реда адвоката, а у случају да га нема оно се поставља из реда адвоката који су стекли посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица. Такође, малолетно лице као општећени мора имати пуномоћника од првог саслушања окривљеног, а у случају да га нема оно се поставља из реда адвоката који су стекли посебна знања из области права детета и кривичноправне заштите малолетних лица (чл. 154. ЗМ). Наведене одредбе сматрамо изузетно значајним и оне могу да допринесу бољој синхронизацији кривичноправне и породичноправне заштите малолетних лица.²⁰ Посебно из разлога јер и Породични закон по први пут говори о потреби специјализације, тако од 1. јула 2006. године поступке у вези са породичним односима суде специјализоване судије, односно специјализована већа.²¹

У том смислу бележимо и даље неуједначену судску праксу у остваривању права на правну помоћ малолетних лица општећених у поступцима који се воде против пунолетних лица за кривична дела која су изричito прописана чланом 150. Закона о малолетницима. Наиме, резултати истраживања из 2014. године и поред прописане обавезе да малолетно лице као општећено, за 27 такситивно наведених кривичних дела, мора имати пуномоћника од првог саслушања окривљеног (члан 154. став 1.

19 Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005.

20 Формулација „да малолетно лице као општећени мора имати пуномоћника од првог саслушања окривљеног” садржана у члану 154. став 1. Закона о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица створила је у пракси судова одређену недоумицу у смислу: „шта се подразумева под законском формулацијом од првог саслушања окривљеног”? Да ли је то тренутак када је прво саслушање окривљеног окончано или је то тренутак његовог отпочињања. Ово из разлога јер језичко тумачење законске формулатије допушта и једно и друго. Мишљења смо да је интенција законодавца била усмерена ка другом решењу и да неминовно мора да претрпи усаглашавања са Закоником о кривичном поступку, а посебно имјући у виду важећи концепт тужилачке истраге.

21 Кад су у питању судије и судије поротници које поступају у породичноправним предметима, према члану 203. Породичног закона предвиђена је посебна едукација из области права детета за судије професионалице, а за судије поротнике предвиђено је да треба да буду изабрани из редова стручних лица која имају искуство у раду са децом.

поменутог Закона), показали су да се пуномоћник малолетном општећеном понекад уопште не поставља или се поставља у различитим фазама кривичног поступка, након првог саслушања. Наведена пракса у примени овог решења се додатно компликовала увођењем новог концепта тужилачке истраге прописане Закоником о кривичном поступку.²² Од питања КО сада поставља пуномоћника општећеног и у КОЈОЈ фази кривичног поступка, до тога да ли он уопште мора бити увек постављен, решења у пракси су дијаметрално супротна, а таква ситуације је пре-васходно последица неусаглашеног кривичнопроцесног нормативног оквира. Носиоци правосудних функција са којима смо разговарали управо потврђују такву чињеницу и као решења из праксе наводе следећа: 1) пуномоћник општећеног се поставља у фази истраге од стране надлежног јавног тужиоца или председника суда; 2) пуномоћника општећеног поставља председник суда у фази почетка главног претреса; односно 3) пуномоћник општећеног се уопште не поставља.²³

Посебно напомињемо да и сам индикатор чије праћење смо поставили на почетку реализације пројекта: „Унапређење права детета кроз јачање система правосуђа и социјалне заштите у Србији”,²⁴ а који се тиче постављеног циља да у 80% свих обавезних случајева – за 27 таксативно набројаних кривичних дела Законом о малолетницима, ова лица морају имати пуномоћника општећеног од првог саслушања окривљеног - изабраног од стране општећеног, односно његовог законског заступника

22 Законик о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014.

23 У периоду јануар-март 2017. године, а у оквиру специјализованих процеса обуке која реализује Правосудна академија, обавили смо разговоре у форми анализе тренутног стања и дефинисања даљих области унапређења положаја малолетних лица у поступцима њихове кривично-процесне заштите. С тим у вези разговарали смо са носиоцима правосудних функција из Првог, Другог и Трећег основног суда и тужилаштва у Београду, са представницима Посебног тужилаштва за високотехнолошки криминалитет, носиоцима правосудних функција из Одељења за малолетнике Вишег суда у Београду и Вишег јавног тужилаштва у Београду, тужиоцима из Основног и Вишег јавног тужилаштва у Панчеву, Новом Саду и Зрењанину, судијама и тужиоцима Основног суда и Основног тужилаштва у Бачкој Паланци, односно судијама за малолетнике и тужиоцем за малолетнике Вишег суда и Вишег јавног тужилаштва у Новом Саду. Са наведеним носиоцима правосудних функција, у форми два једносатна полуструктурисана интервјуја (у дискусијама је учествовало 38 носилаца правосудних функција - 13 носилаца судских правосудних функција и 25 носилаца тужилачких функција основних и вишег судова у Србији), прикупљена су мишљења која су анализирана.

24 „Унапређење права детета кроз јачање система правосуђа и социјалне заштите у Србији”, Пројекат ИПА 2013 који спроводи УНИЦЕФ у партнерству са Министарством правде, Министарством за рад, запошљавање, борачка и социјална питања, а финансира ЕУ.

или постављеног од стране суда, је доведен у питање увођењем новог концепта тужилачке истраге.

У овом тренутку, поставља се питање који је смисао да се пуномоћник оштећеног малолетног лица поставља од стране суда ако је тужилаштво сада то које води истрагу. Такође, сама процесна логика налаже да уколико је укључивање пуномоћника оштећеног неопходно то буде од започињања истраге. И управо из наведених разлога, а да би се избегла и конфузија у примени овог института у пракси, мишљења смо да је то потребно хитно нормативно регулисање.

Наиме, 2014. године Центар за права детета је у оквиру процеса мониторинга и сагледавања остваривања и заштите права детета на партиципацију и поштовање његовог најбољег интереса у кривичном поступку када се оно појављује као жртва (оштећени) или сведок кривичног дела реализовао истраживање у партнерству са УНИЦЕФ-ом и Правосудном академијом под називом: *Ка правосуђу по мери детета у Србији – заштита деце жртава у кривичним поступцима и стање у пракси* (Банић, М., Стевановић, И. 2015: стр. 9-44). Циљ истраживања био је да се на основу што потпунијег увида у актуелну судску праксу креирају препоруке за унапређење исте са намером да се обезбеди доношење одлука у најбољем интересу детета и уз пуно поштовање права детета на партиципацију. *Посебно је истраживано и питање постављања пуномоћника оштећеног малолетног лица.* Резултати тада спроведеног истраживања су показали да и поред дефинисане законске обавезе 1/3 испитаних судија и 1/3 испитаних тужиоца постављање пуномоћника оштећеног не препознаје као законску обавезу, односно право малолетног оштећеног у законом прописаним ситуацијама.²⁵

5. Дете као корисник права на бесплатну правну помоћ

У Републици Србији, још увек није донет Закон о бесплатној правној помоћи којим би се детету држављанину Републике Србије, односно малолетном лицу, гарантовало право на бесплатну правну помоћ у оним ситуацијама када то није предвиђено посебним законима. Ово право, било би, а у складу са међународним стандардима, неопход-

²⁵ Током истраживања спроведена је и метода прикупљања података путем полу-структурисаног интервјуа са репрезентативним узорком судија и тужилаца који су омогућили статистичку обраду и анализу (анонимно писмено анкетирање). У анкети је учествовало 66 судија и 80 тужилаца основних и виших судова у Србији. Сви испитаници су одабрани методом случајног узорка.

но гарантовати и свој „деци о чијем се праву, обавези или интересу одлучује пред државним органима или органима јавне власти”²⁶ које није држављанин Републике Србије или се ради о детету без држављанства, а које борави на територији Републике Србије.

Право детета на бесплатну правну помоћ представља право детета да своје право на бесплатну правну помоћ оствари користећи стручне услуге надлежних органа или организованих служби које се баве пружањем бесплатне правне помоћи. Критеријум квалитета и јавне препознатљивости, поузданост и заштита интереса права детета отвара посебно и питање овлашћеног субјекта за пружање бесплатне правне помоћи детету, односно овлашћених лица за пружање бесплатне правне помоћи. У појединим државама, попут Словеније, развијени су и посебни програми попут „Заступник - Глас детета”, који се заснивају на праву детета да се његов глас чује у свим поступцима и да његово право буде заптићено на начин који то гарантује (Раковец, Д., 2014: стр. 127-139).

Иначе, најважнији аспект утврђивања најбољег интереса детета јесте да се детету омогући да утврди свој најбољи интерес. У том смислу најбољи интерес детета је уско везан са правом детета на партиципацију тј. с правом детета да изрази мишљење о питањима која га се тичу и да то мишљење буде узето у обзир приликом доношења одлука, уважавајући право детета на приступ суду и правни савет.

Право детета на партиципацију је иначе један од основних принципа права детета. Члан 12. *Конвенције о правима детета* садржи обавезу државе да обезбеди детету које је способно да формира мишљење право на слободу изражавања мишљења о свим питањима која се тичу детета и да посебно пружи могућност детету да буде саслушано у свим судским и административним поступцима који га се тичу, било непосредно или преко затупника или одговарајућег органа, на начин који је у складу са националним правилима процесног законодавства. Партиципација детета је у складу са схватањем детета као субјекта права које активно партиципира у остваривању својих права. Ово право је уско везано са правом детета на информисање и правом детета на слободу изражавања, а што подразумева обавезу поступајућих органа да пре изражавања мишљења детета обезбеде да дете буде информисано о свим чињеницама које су од значаја за доношење одлуке и то на језику који је прилагођен детету, као и да му омогуће да своје мишљење

26 Како је то иначе предвиђено последњом верзијом Напрта Закона о бесплатној правној помоћи из 2016. године.

изрази слободно. У складу са наведеним неопходно је разматрати и питања везана за право детета на бесплатну правну помоћ.

Бесплатна правна помоћ прилагођена деци саставни је део правосуђа по мери детета и предуслов поштовања и ефикасног остваривања права детета на највећем могућем нивоу, укључујући и поштовање права детета да његови интереси буду од првенственог значаја. Пружање правне помоћи прилагођене деци један је постулата права на правично суђење, које припада деци у свим његовим елементима. Зато је дужност државе да управо такву правну помоћ обезбеди.

6. Унапређење капацитета пружалаца бесплатне правне помоћи за поступање у случајевима кршења права детета у системима образовања, здравства и социјалне заштите у Републици Србији

Иако у Србији, као што смо указали, још увек није посебним законом успостављен систем бесплатне правне помоћи, деца су корисници бесплатне правне помоћи коју, поред адвоката, пружају стручна лица у општинским службама правне помоћи, организације цивилног друштва, правне клинике основане при правним факултетима, као и поједини адвокати. У циљу подизања капацитета пружалаца бесплатне правне помоћи деци, током 2015. године, у оквиру пројекта „Унапређење права детета кроз јачање система правосуђа и социјалне заштите у Србији”, формирана је *Мрежа пружалаца бесплатне правне помоћи за права детета*²⁷ под координацијом Центра за права детета као партнерске организације у оквиру овог пројекта.

27 Мрежу пружалаца бесплатне правне помоћи чини 35 организација из свих делова Србије – њих чине представници општина, правних клиника и невладиних организација. Успостављена је онлајн платформа за комуникацију и дискусију и размену искуства између пружалаца на коју се редовно додају различити чланци и радови на теме права детета у системима образовања, здравства и социјално заштите. Током пројекта одржане су разне обuke у циљу јачања капацитета пружалаца као и локалне промотивне активности са циљем промовисања унапређених капацитета пружалаца бесплатне правне помоћи и постојања мреже. Такође, одржавају се редовни састанци са судовима, центрима за социјални рад, школама и предшколским установама, општинама и здравственим установама у локалној заједници. Припремљене су три брошуре на тему заштите права детета у систему социјалне заштите, образовном систему и систему здравствене заштите које чланови мреже користе у свом дневном раду и деле у локалној заједници. Удружење Грађана Центар за права детета која координира рад мреже је такође почела са пружањем бесплатне правне помоћи корисницима. Најчешћи случајеви су везани за примену Породичног закона, образовање, дискриминацију, право на информисање, породично

Правна помоћ која се пружа детету обухвата сваки вид правне помоћи и усмерена је на остваривање и заштиту права детета: правно информисање, правно саветовање, састављање поднесака и заступање пред судом и другим органима. Правна помоћ је најчешће тражена ради остваривања права у вези законског издржавања деце и вршења родитељског права, али се као разлози за тражење бесплатне правне помоћи јављају и потреба за остваривањем права деце у образовању, у пружању здравствених и социјалних услуга, као и тешкоће око уписа у матичну књигу и прибављања јавних исправа, те нострификације диплома стечених у иностранству са којима се суочавају деца повратници. Као повод за тражење бесплатне правне помоћи спорадично се јавља и насиље над децом, како оно које се врши у оквиру породице, тако и вршњачко насиље.

Такав налаз потврђују и збирни подаци о бесплатној правној помоћи коју је деци пружила служба бесплатне правне помоћи Центра за права детета. Наиме, за нешто више од годину и по дана (у периоду од 1.3. 2016. до 1.7.2017. године) укупно 157 деце добило је бесплатну правну помоћ. У скоро 40% случајева повод за тражење/пружање бесплатне правне помоћи било је остваривање права у дому породичних односа. На другом месту по бројности (23,5%) били су случајеви који се односе на област образовања, док су на трећем месту (14,64%) случајеви који се тичу остваривања права на социјалну заштиту. У 22% случајева као поводи за пружање правне заштите јављају се друге врсте повреда права детета, међу којима се један случај односи на психичко злостављање у школи.

Правну помоћ су најчешће тражиле одрасле особе које брину о детету, док се много ређе јављају само дете и трећа лица. То показује да су деца слабо информисана о могућностима добијања бесплатне правне помоћи, као и о томе коме могу да се обрате ради пружања правне помоћи. Пружаоци бесплатне правне помоћи указују да је у информисању потенцијалних корисника бесплатне правне помоћи велику улогу имала брошура о бесплатној правној помоћи која је дистрибуирана у локалним заједницама.

Прикупљени подаци говоре да пружаоци бесплатне правне помоћи пружају све облике правне помоћи, од пружања правних информација о начинима остваривања права и надлежним органима, пружања

насиље, емоционално злостављање у школи итд. Правна помоћ се састоји у пружању информација и правних савета у сваком појединачном случају и упућивања кориснику на релевантне установе и услуге где могу да добију даљу и комплекснију помоћ.

правних савета, састављања иницијалних аката, до заступања пред судом. Пружаоци бесплатне правне помоћи јављају се, такође, и у улози својеврсних посредника, јер пружају помоћ у прибављању јавних исправа из земље и иностранства који се тичу рођења, школовања, личних исправа и др. Поједини пружаоци бесплатне правне помоћи врше припрему детета за суђење.

Током пројекта одржане су локалне промотивне активности са циљем промовисања унапређених капацитета пружалаца бесплатне правне помоћи и постојања мреже. Такође, одржавају се редовни састанци са судовима, центрима за социјални рад, школама и предшколским установама, општинама и здравственим установама у локалној заједници.

Припремљене су три брошура на тему заштите права детета у систему социјалне заштите, образовном систему и систему здравствене заштите које чланови мреже користе у свом дневном раду и деле у локалној заједници.

С циљем унапређења капацитета чланица мреже у области заштите права детета одржано је шест тренинга:

Тренинг са циљем упознавања чланица Мреже са концептом права детета и међународним стандардима у овој области;

Тренинг са циљем унапређења и стицања комуникационих вештина и знања у раду са клијентима, а с посебним акцентом на комуникацију са дететом;

Тренинг ради јачања капацитета чланица Мреже о правима и одговорностима детета у образовном систему и заштити од насиља;

Представници мреже су учествовали на тренингу чија је тема била заштита права детета путем стратешке парнице у Молдавији, Украјини и Србији. Циљ обуке је био да се учесници упознају са концептом стратешке парнице на националном, регионалном и међународном нивоу, *pro bono* праксом и како и на који начин кроз стратешку парницу водити кампању. Тренинг су водили представници Међународне мреже за права детета (CRIN), а у организацији *Save the Children International*;

Тренинг ради упознавања чланица мреже са улогом и надлежностима центра за социјални рад у грађанским судским поступцима. На тренингу су учесници имали прилику и да се упознају са темом јавног заступања и заједнички креирају план активности с циљем промоције рада мреже и заговарања за бесплатну правну помоћ прилагођену деци;

Тренинг на тему права детета у систему здравствене и социјалне заштите.

7. Закључак

Бесплатна правна помоћ прилагођена деци саставни је део право-суђа по мери детета и предуслов поштовања и ефикасног остваривања права детета на највећем могућем нивоу, укључујући и поштовање права детета да његови интереси буду од првенственог значаја. Пружање правне помоћи прилагођене деци један је од постулата права на правично суђење, које припада деци у свим његовим елементима. Зато је дужност државе да управо такву правну помоћ обезбеди, што се огледа и у њеној обавези хитног доношења *Закона о бесплатној правној помоћи*.

Мишљења смо да је неопходно наставити и рад на развијању *Мреже пружалаца бесплатне правне помоћи за права детета* и подизању капацитета пружалаца кроз континуирану едукацију из области права детета у свим областима, укључујући правосудни систем, систем образовања, здравствене и социјалне заштите. Такође, неопходно је установити принципе и стандарде за пружање (бесплатне) правне помоћи прилагођене деци, који би били обавезујући за све пружаоце правне помоћи деци, што је неопходан корак у имплементацији концепта право-суђа прилагођеног детети. Наведено подразумева и припрему адекватних програма за запослене у јавним службама које пружају услуге деци и породицама ради упознавања са стандардима у области права детета, а нарочито са начинима процене и утврђивања најбољег интереса детета, као и њихову реализацију.

Оно што представља приоритет јесте упознавање саме деце са њиховим правом, укључујући и право на пружање (бесплатне) правне помоћи. У том смислу треба припремити и дистрибуирати преко школа и других канала одговарајући информативни материјал, намењен деци различитог узраста, у циљу боље информисаности деце о њиховим правима и институцијама надлежним за њихово остваривање. Неопходно је и иницирати да судови и јавне службе на својим интернет порталима имају странице које садрже информације намењене и прилагођене деци, са одговарајућим обрасцима које могу користити за обраћање судовима, односно јавним службама у области образовања, здравствене и социјалне заштите.

8. Литература

- Агенда Европске уније о правима детета усвојена од стране Европске Комисије Европске уније 52011ДЦ0060 од 15. фебруара 2011. године 52011ДЦ0060.

- Банић, М., Стевановић, И. (2015), Заштита деце жртава у кривичним поступцима и стање у пракси у Републици Србији, у: Стевановић, И. (ур.) Како до правосуђа по мери детета, Београд, Центар за права детета, доступно на сајту: www.cpd.org.rs.
- Европске конвенције о остваривању права детета, Стразбур, 25. јануар 1996. године.
- Конвенција о правима детета, „Службени лист СФРЈ – Међународни уговори”, бр. 15/90.
- Петрушин, Н., Стевановић, И. (2011), „Правна заштита деце у Србији и међународни стандарди” (Legal Protection of Children in Serbia and International Standards), у: Николић-Ристановић, В., Ђорђић, С., (ур.), Право жртава и ЕУ (изазови пружања помоћи жртвама), Београд, Виктимолошко друштво Србије & Прометеј, стр. 87-102, ИСБН 978-86-87971-22-6.
- Породични закон, „Службени гласник РС”, бр. 18/2005, 72/2011 и 6/2015.
- Раковец, Д. (2014), „Пројекат Заступник – Глас дјетета у Републици Словенији” у: Поповић-Гаврановић, Д., Приручник за обуку колизијских старатеља и привремених заступника дјете, Подгорица, Дјеца прије свега.
- Смернице Комитета Министара Савета Европе о правосуђу по мери детета, усвојене 17. новембра 2010. на 1.098. заседању заменика министара Савета Европе – Редигована верзија од 31. маја 2011.
- Стевановић, И. (1) (2014), „Независна правна репрезентација дјетета као субјекта правне заштите” у: Поповић-Гаврановић, Д. (ур.), Приручника за обуку колизијских старатеља и привремених заступника дјете, стр. 19-30, Подгорица, Дјеца прије свега.
- Стевановић, И. (2) (2014), Моје право да будем заштићен, Београд: Институт за криминолошка и социолошка истраживања.
- Шкулић, М. (1999), „Кривично процесни положај деце – жртава насиља”, Темида, бр. 3-4.
- Устав Републике Србије, „Службени гласник РС”, бр. 98/2006.
- Закон о малолетним учиниоцима кривичних дела и кривичноправној заштити малолетних лица, „Службени гласник РС”, бр. 85/2005.
- Закон о парничном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 49/2013 и 74/2013 – Одлука УС и 55/2014.
- Законик о кривичном поступку, „Службени гласник РС”, бр. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 и 55/2014.

Dr Ivana Stevanović

SUBJECTS OF THE RIGHT TO FREE LEGAL AID: FROM THE PERSPECTIVE OF THE RIGHTS OF THE CHILD

The author points out that free legal aid, adapted to children, as subjects of the right to free legal aid, is an integral part of the child-friendly judiciary and a prerequisite for respecting and effectively exercising the rights of the child to fully possible extent, including the respect for the rights of the child to be of primary interest character. Providing child-friendly legal aid is a postulate of the right to a fair trial, which belongs to children in all its elements. That is why it is the duty of the state to provide such a legal assistance.

Key words: *child's right, free legal aid, obligation of the state*

* Director and Senior Research Fellow on the Institute of Criminological and Sociological Research, Belgrade.