

Г Л А С Н И К

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ
ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXXXV

Нови Сад, новембар 2013

Књига 73

Број 11

САДРЖАЈ

ЧЛАНЦИ

Др Иван Јоксић

Малолетнички затвор у упоредном
законодавству / 563

Нинослав Воларевић

Правна природа колективног оствари-
вања ауторског и сродних права / 576

РАСПРАВЕ

Др Слободан Бељански

Јуриспруденција милитантне
демократије / 591

Марко Кнежевић

Умешач са положајем обичног
супарничара / 616

САОПШТЕЊА

Са седнице Управног одбора Адвокатске коморе Војводине / 627



*Указом Председништва СФРЈ бр. 64 од 12. јула 1988,
поводом 60-годишњице излажења,
„ГЛАСНИК” Адвокатске коморе Војводине
о д л и к о в а н ј е
Орденом заслуга за народ са сребрном звездом.*

CONTENTS

ARTICLES

- Ivan Joksić Ph. D.** Juvenile Prison in Comparative Law / 568
Ninoslav Volarević Nature of Collective Administration of
Copyright and Related Rights / 576

DISCUSSIONS

- Slobodan Beljanski Ph. D.** The Jurisprudence
of Militant Democracy / 591
Marko Knežević The Intervener with the Status of the
Ordinary Litigant / 616

NOTICES

- From the meeting of Vojvodina Bar Association Board of Directors / 627

АДВОКАТСКА КОМОРА ВОЈВОДИНЕ



Основана 1921. у Новом Саду

ГЛАСНИК
АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

Покренут 1. јуна 1928.

Главни и одговорни уредници

Др Косџа Мајински (1928–1932), др Никола Николић (1933–1936), др Василије Сџанковић (1936), др Славко М. Ђурић (1937), Владимир К. Хаџи (1937–1941), Милорад Бојић (1952–1972), Сава Савић (1973–1987), Мирослав Здјелар (1987–1994), др Слободан Бељански (1994–2004)

Уређивачки одбор

Др ЈАНКО КУБИЊЕЦ

главни и одговорни уредник
адвокат у Новом Саду

Др Енике Веџ, адвокат у Новом Саду, Милан Добросављевић, адвокат у Новом Саду, др Жељко Фајфрић, адвокат у Шиду, др Славен Бачић, адвокат у Суботици, мр Вукица Мидоровић, адвокат у Кикинди

Технички уредник

Јелица Недић

Адреса Уредништва
21000 Нови Сад, Змај Јовина 20/1
Телефон: 021/521-235; факс: 021/529-459
e-mail: panonija@eunet.rs
Рукописи се не враћају.

Г Л А С Н И К

А Д В О К А Т С К Е К О М О Р Е В О Ј В О Д И Н Е

Ч А С О П И С З А П Р А В Н У Т Е О Р И Ј У И П Р А К С У

Година LXXXV

Нови Сад, новембар 2013

Књига 73

Број 11

Ч Л А Н Ц И

UDC 343.86-053.6(4)

Doc. dr Ivan Joksić,
Pravni fakultet za privredu i pravosuđe
Univerziteta Privredna akademija u Novom Sadu

MALOLETNIČKI ZATVOR U UPOREDNOM ZAKONODAVSTVU (KANADA – NEMAČKA – FRANCUSKA)*

SAŽETAK: Kažnjavanje maloletnika predstavlja izuzetan i najstroži način reagovanja na njihovo kriminalno ponašanje. Uslovi za njegovo izricanje, način odmeravanja, mogućnosti uslovnog otpuštanja, uslovno odgađanje izvršenja, pod određenim uslovima i na određeno vreme u pojedinim zakonodavstvima, ukazuju nam posebnost u zakonskom regulisanju maloletničkog zatvora. Srbija je prethodne decenije prvi put u svom krivičnom pravu donela poseban zakonski akt kojim se reguliše krivičnopravni status maloletnika. Prilikom pisanja zakona njegovi autori su koristili inostrana iskustva, pretežno država u kojima postoji duža tradicija osamostaljenja maloletničkog krivičnog prava.

Iako je od donošenja Zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica prošlo više godina, još uvek postoje problemi u njegovoj praktičnoj primeni. Uvažavajući okolnosti nastanka Zakona o maloletnicima i našu društvenu realnost koja često nema dovoljno kapaciteta da isprati primenu brojnih zakonskih rešenja preuzetih iz uporednog zakonodavstva, u svim pravnim oblastima, korisno je dati kraći osvrt na primenu kazne maloletničkog zatvora u uporednom zakonodavstvu.

* Rad primljen: 1. 8. 2013. godine.

U skladu sa obimom predviđenim za objavljivanje naučnog rada autor je odabrao tri države koje pripadaju američkom i evropskom kontinentu (Kanadu, Nemačku i Francusku). U njima se primenjuju posebni zakonski i podzakonski propisi kojima se reguliše krivičnopravni status maloletnika i režim izricanja i primene kazne maloletničkog zatvora. Odabrane države karakteriše prisustvo sličnosti i razlika u pogledu regulisanja krivičnopravnog statusa maloletnika u smislu propisivanja oštrijih ili blažih uslova za izricanje, odmeravanje i primenu kazne maloletničkog zatvora. Neophodno je ukazati na prisustvo nedostataka kada je u pitanju proces regulisanja maloletničke materije u pojedinim državama, što će u radu takođe biti posebno naglašeno.

Ključne reči: maloletnici, maloletničko krivično pravo, krivičnopravni status maloletnika, maloletnički zatvor, izricanje, odmeravanje

UVODNA RAZMATRANJA

Maloletničko krivično zakonodavstvo odlikuje velika neujednačenost, kako na normativnom planu, tako i na polju primene i izvršenja krivičnih sankcija prema maloletnicima. Kazna maloletničkog zatvora, kao jedina vrsta kazne koja se može izreći ovoj kategoriji učinilaca krivičnih dela, različito je regulisana u krivičnom zakonodavstvu pojedinih država. Nije moguće pronaći državu koja u svom krivičnom (maloletničkom) zakonodavstvu propisuje jedinstven način izricanja, odmeravanja, trajanja i izvršenja kazne maloletničkog zatvora. Pored toga, poseban problem predstavlja razvijanje različitih vrsta programa pomoći maloletnim osuđennicima, kako za vreme izvršenja maloletničkog zatvora, tako i u postpenalnom periodu. Prisutno je kombinovanje različitih tipova programa kojima se utiče na pozitivnu reintegraciju maloletnih osuđenika u društvo, u smislu školovanja, zaposlenja, privremenog smeštaja itd. Neretko su u sprovođenje ovih programa uključena posebno formirana tela (komisije) u čijem sastavu se nalaze stručnjaci različitih profila, kao i pripadnici nevladinog sektora.

Posebnost u regulisanju kazne maloletničkog zatvora u uporednom zakonodavstvu uočljiva je kroz primenu rešenja predviđenih u međunarodnim i evropskim pravnim instrumentima o maloletnicima. U njima se regulišu modaliteti izricanja, odmeravanja i izvršenja maloletničkog zatvora. Preporučuje se aktivno učešće porodice maloletnika, škole, socijalnih službi i nevladinog sektora. Značajan deo predloženih rešenja sadržanih u ovim instrumentima ugrađen je u norme našeg Zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica.

Interesantno je zapaziti da kažnjavanje maloletnika poprima zabrinjavajuće razmere u pojedinim državama. Podsećanja radi, u SAD je pored formalnog

zalaganja za humanizaciju u vođenju krivičnog postupka i izricanju krivičnih sankcija prema maloletnicima zabeležena primena strogih kazni prema ovoj starosnoj kategoriji učinilaca (smrtna kazna i doživotni zatvor). Rečeno potvrđuje činjenica da je Vrhovni sud SAD ukinuo smrtnu kaznu za maloletnike 2005. godine, ali se još u 19 država u sastavu SAD primenjuje kazna doživotne robije za maloletnike.¹

U državama koje pripadaju mešovitim pravnim sistemima pronalazimo različita zakonska rešenja u regulisanju krivičnog statusa maloletnika, uključujući i njihovo kažnjavanje. Posebna pažnja posvećena je primeni programa posebnih sadržaja u kojima se maloletnom osuđeniku pruža pomoć u fazi penalnog i postpenalnog tretmana. Program se sprovodi u saradnji sa tužilaštvom, sudovima, socijalnim službama i nevladinim sektorom. Nisu retki slučajevi gde se pomoć maloletnim osuđenima, nakon izdržane kazne zatvora, vrši kroz odobrene projekte koje sufinansira država i različite fondacije za pomoć mladima. Svesni činjenice da nije moguće odabrati veliki broj zakonodavstava u kojima bismo mogli ukazati na brojne specifičnosti kazne maloletničkog zatvora, odnosno pojedinih njenih oblika, odlučili smo se da naredno izlaganje usmerimo u pravcu država koje geografski pripadaju, kako evropskom, tako i američkom kontinentu. U tom smislu, značajno je ukazati na pravni režim kažnjavanja maloletnika u Kanadi, Nemačkoj i Francuskoj. Svaka od ovih država poseduje brojne osobenosti u sistemu maloletničkog krivičnog prava primenjive na mogućnosti kažnjavanja maloletnika.

KANADA

Za pravni sistem u Kanadi možemo reći da predstavlja posebnu kombinaciju mešovitog (anglo-saksonskog i evropsko-kontinentalnog) pravnog sistema. Stoga, zakonska rešenja kojima se reguliše krivičnopravni status maloletnika neophodno je posmatrati kroz prizmu uticaja navedenih pravnih sistema. Novinu u kanadskom zakonodavstvu o maloletnicima predstavlja donošenje Zakona o krivičnom gonjenju maloletnika iz 2002. godine (stupio na snagu 1. aprila 2003. godine).² Ovim Zakonom se revidiraju neka od prethodnih rešenja u pogledu sankcionisanja i kažnjavanja maloletnika, tako što se napušta praksa

¹ Izvor: Agencija Beta (pristup sajtu 24. mart 2008).

² Razmatranje rešenja u vezi sa novim Zakonom o krivičnom gonjenju maloletnika u Kanadi biće bazirano na analizi koju nam je pružio Žorž Pru – direktor kanadskog projekta reforme pravosuđa u Srbiji. Pru, Ž., *Kanadski zakon o krivičnom gonjenju maloletnika*, Međunarodni naučni skup „Krivičnopravna pitanja maloletničke delinkvencije” u organizaciji Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008, 37–49.

prečestog pribegavanja zatvorskim sankcijama, neuspešne reintegracije maloletnika nakon puštanja na slobodu, upućivanja maloletnika u sistem za punoletna lica, nedovoljnog razlikovanja teških i manje teških krivičnih dela prilikom izricanja krivične sankcije itd. U preambuli Zakona propisuje se da najstrože mere maloletničkog krivičnog prava treba da budu rezervisane za najteža krivična dela, uz ređe pribegavanje zatvorskim sankcijama. Pored preambule i osnovnih načela, Zakon sadrži konkretne principe kojima se treba rukovoditi prilikom donošenja odluka, kao što su: primena vansudskih mera, sankcionisanje maloletnih lica, zatvor i nadzor.

Zakon o krivičnom gonjenju maloletnika³ propisuje da je svrha krivičnih sankcija da maloletno lice snosi odgovornost putem pravičnih sankcija koje dovede do adekvatnih posledica po maloletno lice i pospešuju njegovu rehabilitaciju i reintegraciju u društvo. Pri tome, izrečena sankcija:

- ne sme biti stroža od one koja bi se izrekla punoletnom licu za isto krivično delo;
- mora biti slična sankcijama koje se izriču maloletnicima u sličnim predmetima;
- mora biti srazmerna težini krivičnog dela i stepenu odgovornosti maloletnog lica;
- kad je u pitanju srazmernost sankcija, ona mora biti najmanje restriktivna alternativa;
- ona opcija koja će najpre dovesti do rehabilitacije i reintegracije maloletnog lica u društvo;
- takva da podstiče osećanje odgovornosti i uviđanje štete koju je proizvelo krivično delo.

Maloletnički zatvor može biti izrečen prema nasilnim učiniocima krivičnih dela, učiniocima teških krivičnih dela, kao i maloletnim povratnicima. Po pravilu, maloletnik ne može biti kažnjen zatvorskom kaznom, izuzev u sledećim slučajevima:

- kad je učinio krivično delo s elementima nasilja;
- kad nisu ispunjeni uslovi za izricanje nezatvorske kazne;
- kad je počinio teško krivično delo koje se goni na osnovu optužnice i kada istorija krivičnih dela ukazuje na određeni obrazac ponavljanja krivičnih dela, ili
- u izuzetnim slučajevima kada je maloletnik počinio krivično delo koje se goni na osnovu optužnice, a otežavajuće okolnosti dela su takve da nije moguće izreći drugu kaznu do zatvorsku, koja bi bila u skladu sa propisanom svrhom i načelima kažnjavanja. Osim toga, Zakon nala-

³ Youth Criminal Justice Act (S.C. 2002, c. 1), Department of Justice Canada, <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/Y-1.5> (pristup sajtu 10. jul 2013).

že sudiji da mora objasniti odlučujuće razloge usled kojih smatra da u konkretnom slučaju, odnosno konkretnog maloletnika treba kazniti lišenjem slobode.

Zakonom o krivičnom gonjenju maloletnika proširuje se registar kazni koje se mogu izreći maloletnim licima. Značajan iskorak u pravcu prilagođavanja kažnjavanja maloletnika savremenim tendencijama predstavlja uvođenje dve nove vrste kazni: odložena zatvorska kazna i zatvor i lišenje slobode uz pojačanu rehabilitaciju i nadzor.

Odložena zatvorska kazna i zatvor omogućava maloletnom licu izdržavanje ove kazne u svojoj zajednici uz obavezu izvršavanja naloga i obaveza koji su mu određeni. Ako nametnute uslove ne izvršava, maloletnik se može poslati u zatvor na izdržavanje kazne. Međutim, isključeno je izricanje ove kazne prema maloletnicima koji učine neko od težih krivičnih dela sa elementima nasilja.

Lišenje slobode uz pojačanu rehabilitaciju i nadzor predstavlja najtežu kaznu predviđenu novim Zakonom o krivičnom gonjenju maloletnika. Ova kazna se izriče isključivo maloletnim učiniocima težih i nasilnih krivičnih dela. Predviđeni su sledeći modaliteti njenog izricanja:

- maloletno lice je oglašeno krivim za ubistvo, pokušaj ubistva, ubistvo iz nehata, težak seksualni delikt ili ponovljena teška krivična dela;
- maloletno lice pati od mentalnih ili psihičkih poremećaja ili emotivnih smetnji;
- sačinjen je individualni plan lečenja za maloletno lice, i
- postoji odgovarajući program i maloletno lice ispunjava uslove da učestvuje u njemu.

Zakon o krivičnom gonjenju maloletnika uvodi određene novine u pogledu izricanja kazni maloletnicima. U tom smislu, sud za maloletnike prethodno utvrđuje krivicu maloletnika a nakon toga istom licu može izreći kaznu propisanu za punoletna lica. Starosni uzrast je pretrpeo određene izmene u pogledu snižavanja starosne granice na 14 godina, s tim što pokrajine mogu podići navedenu starosnu granicu na 15 ili 16 godina. Pored toga, tužilac može obavestiti sud za maloletnike da neće tražiti kaznu predviđenu za punoletna lica, u pogledu krivičnog dela učinjenog od strane lica starijeg od 14 godina, u kom slučaju sud može odustati od izricanja kazne predviđene za punoletna lica.

Prilikom razmatranja uslova za izricanje maloletničkog zatvora propisana je obaveza suda da prethodno razmotri da li kazna za maloletnike može biti dovoljna za njegovu potpunu resocijalizaciju. Ukoliko sud pozitivno proceni, onda mora izreći kaznu predviđenu za maloletnike. Posebno se apostrofira značaj postpenalnog tretmana i reintegracije osuđenog maloletnika u društvenu zajednicu. S tim u vezi, sastavni deo kazne čine dve faze: period izdržavanja

kazne u odgovarajućoj kaznenoj ustanovi i period nadzora u okviru zajednice.⁴ Sudija za maloletnike je dužan da kod izricanja kazne izričito navede i obrazloži, na javnom pretresu, koji deo kazne maloletnik izdržava u okviru kazneno-popravne ustanove, a koji deo pod nadzorom zajednice. Međutim, ukoliko maloletnik prekrši uslove u okviru dela kazne koji izdržava pod nadzorom zajednice, predviđeno je više mogućih situacija: izmena uslova pod kojima maloletnik izdržava ovaj deo kazne, njegovo vraćanje u kazneno-popravnu ustanovu, kao i određivanje novih uslova pod kojima se maloletnik nalazi za vreme nadzora u zajednici. Predviđena je mogućnost da maloletnik ne izdržava deo kazne pod nadzorom u zajednici. U tom slučaju, pre početka izdržavanja drugog dela kazne, sud može tražiti od maloletnika da ostane u kazneno-popravnoj ustanovi. Ova zakonska mogućnost je primenjiva prema maloletniku u situaciji kada postoji osnovana bojazan da će maloletnik pre isteka kazne učiniti krivično delo koje za posledicu ima smrt ili tešku telesnu povredu.

Osuđeni maloletnik može dobiti uslovni otpust radi rehabilitacije i pripreme za kasniju reintegraciju u društvenu zajednicu. Zakon je ograničio vreme trajanja otpusta na 30 dana, s tim što ga pokrajinski direktor, nakon razmatranja celokupnih spisa predmeta, može ponovo obnoviti.

U skladu sa tendencijom individualizacije u kažnjavanju novije kanadsko maloletničko zakonodavstvo je propisalo posebna pravila za izvršenje institucionalnih kazni prema maloletnicima. Sud prilikom izricanja kazne posebno odlučuje da li će maloletnika poslati u kazneno-popravnu ustanovu zatvorenog ili otvorenog tipa. Zakon o krivičnom gonjenju maloletnika daje posebna ovlašćenja specijalizovanom osoblju (vaspitačima) unutar kazneno-popravne ustanove. Ovo osoblje odlučuje, kako prilikom upućivanja na izdržavanje kazne, tako i u slučaju kasnijeg premeštaja, da li će maloletnog osuđenika smestiti u ustanovu zatvorenog ili otvorenog tipa. Zakon prepušta mogućnost pokrajinama i teritorijama da nastave sa primenom postojećeg (starog) sistema prema kome sudija, umesto vaspitača, odlučuje o prethodno navedenim modalitetima izvršenja kazni u ustanovama.

Zakon o krivičnom gonjenju maloletnika nudi nova rešenja, odnosno mogućnosti i u pogledu izvršenja kazne nad maloletnim licima koja tokom njenog trajanja postanu punoletna. U tom slučaju, predviđena je mogućnost da maloletno lice, kada napuni 20 godina, bude premešteno u ustanovu za punoletna lica kako bi nastavilo sa izdržavanjem kazne. Pored toga, značajnu novinu predstavljaju odredbe u kojima se propisuje da će maloletno lice koje prilikom izricanja kazne bude mlađe od 18 godina biti smešteno u ustanovu za malolet-

⁴ Ovakav način izdržavanja kazne za maloletnike odnosi se na: kazne lišenja slobode i nadzor, lišenje slobode uz pojačanu rehabilitaciju i nadzor, i maloletničke kazne za ubistvo. Pru, *Ž., op. cit.*, 46.

na lica, dok će maloletno lice starijeg uzrasta (preko 18 godina) biti smešteno u ustanovu za punoletna lica. Ovo rešenje je sasvim u skladu sa potrebama osuđenika i mogućnostima koje pruža pravilan odabir i primena tretmana prema označenim starosnim kategorijama.

NEMAČKA

Zakon o sudskom postupku prema maloletnicima (*Jugendgerichtsgesetz*) predstavlja poseban zakonski akt u kome je regulisan krivičnopravni status maloletnika u nemačkom krivičnom zakonodavstvu.⁵ U § 1. st. 1. izričito je propisano da se ovaj Zakon primenjuje kada maloletno lice ili mlađe punoletno lice učini ogrešenje (protivpravno delo) koje je prema opštim propisima zaprećeno kaznom. Važno je ukazati i na odredbu § 2. prema kojoj opšti propisi važe samo ako zakonom nije nešto drugo propisano. Međutim, ne treba zaboraviti da je pored ovog Zakona maloletnička materija sadržana i u drugim zakonskim aktima.⁶

Kod sankcionisanja maloletnika, polazi se od principa „od lakšeg ka težem”, prema kome se za krivična dela maloletnika propisuju vaspitne mere.⁷ Ukoliko vaspitne mere nisu ostvarile svoju svrhu, maloletnik se može kazniti vaspitnim sredstvima i kaznama za maloletnike (§ 5. st. 1. i 2. Sankcije i mere za krivična dela maloletnika). U okviru trećeg poglavlja, predviđena je mogućnost izricanja vaspitnih sredstava. Postoje tri vrste vaspitnih sredstava: opomena (*Verwarnung*), davanje naloga (*Auflagen*), maloletnički zatvor (*Jugendarrest*). Maloletnički zatvor (§ 16), kao disciplinska mera, obuhvata tri načina, odnosno modaliteta izvršenja:

- zatvor u slobodno vreme koji se izriče za nedeljno slobodno vreme maloletnika i ne može trajati duže od dva slobodna vremena;

⁵ Krivičnopravni status maloletnika u krivičnom zakonodavstvu Nemačke je uvek bio pod direktnim uticajem odgovarajućih zakonodavnih promena u ovoj državi. Zato je i promena u krivičnopravnom položaju maloletnika, posmatrano kroz prizmu sankcionisanja njihovog kriminalnog ponašanja, očekivano uticala na menjanje postojećih i uvođenje novih mera i sankcija. Nikolić, Z., Joksić, I., *Maloletnička delinkvencija – socijalnopsihološki i krivičnopravni aspekti*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2011, 179–180.

⁶ Vidi: Zakon o krivičnom postupku SR Nemačke (*Strafprozessordnung*) sa Zakonom o sudovima (*Gerichtsverfassungsgesetz*) i Zakonom o sudskom postupku prema maloletnicima (*Jugendgerichtsgesetz*), Pavlović, D. (prevod), Centar marketing, Beograd, 1997.

⁷ Interesantno je zapaziti da razvoj sistema krivičnih sankcija prema maloletnicima u Nemačkoj ima dugu tradiciju. Prvi pokušaji u pravcu regulisanja posebnog krivičnopravnog statusa maloletnika, naročito u delu koji se odnosi na krivične sankcije, počinje 1908. godine, kada su u Berlinu, Frankfurtu i drugim gradovima osnovane posebne sudske komore za maloletnike. Joksić, I., *Vaspitne preporuke kao nove mere u krivičnom pravu*, Pravni fakultet, Banja Luka, 2010, 146.

- zatvor u kratkom trajanju koji se izriče umesto zatvora u slobodno vreme ako je to iz vaspitnih razloga svrsishodno i ako ne bi došlo do ometanja školovanja i rada maloletnika. Dva dana zatvora u kratkom trajanju izjednačava se sa jednom kaznom zatvora u slobodno vreme;
- zatvor u dugom trajanju iznosi najmanje jednu a najviše četiri nedelje. Odmerava se na pune dane i nedelje.

Kazna maloletničkog zatvora, kao samostalna krivična sankcija, propisana je u okviru četvrtog poglavlja – Kazne za maloletnike (Die Jugendstrafe). Važno je napomenuti da kazna maloletničkog zatvora predstavlja poslednje sredstvo *ultima ratio*, kada su iscrpljene sve druge zakonske mogućnosti u pogledu sankcionisanja maloletnika. Ova kazna se može izreći maloletnicima stasrosne dobi od 14 do 21 godine. Predviđene su dve mogućnosti:

- maloletnicima uzrasta od 14 do 17 godina moguće je izreći kaznu zatvora od 6 meseci do 5 godina, odnosno 10 godina kada maloletnik učini teško krivično delo zaprečeno kaznom zatvora preko 10 godina;
- maloletnicima uzrasta od 18 do 21 godine izriče se maksimalno trajanje kazne zatvora do 10 godina.

Propisana su dva uslova za izricanje kazne maloletničkog zatvora (§ 17. st. 2. JGG):

- prisustvo štetnih okolnosti koje je maloletnik ispoljio prilikom vršenja krivičnog dela, tako da nije dovoljno izreći neku od vaspitnih mera ili sredstava;
- postojanje visokog stepena krivice kod maloletnog učinioca krivičnog dela, tako da je neophodno izreći kaznu.

Prilikom izricanja kazne maloletničkog zatvora sudu stoje na raspolaganju dve mogućnosti.

Prvu mogućnost predstavlja izricanje bezuslovne kazne maloletničkog zatvora koja u sebi nema posebna ograničenja izvan onih koje ova kazna sadrži.

Druga mogućnost, znatno blaža, sadrži uslovno odlaganje kazne za maloletnike kod osude na kaznu zatvora do jedne godine (§ 21. JGG). Sudija će izvršenje kazne odložiti na uslovni rok ako se može očekivati da će sama osuda i bez njenog izvršenja vaspitno delovati kao opomena na maloletnika da u vremenu proveravanja (kušnje), kao i ubuduće popravi svoje ponašanje. Sud posebno uzima u obzir ličnost maloletnika, njegov raniji život, ponašanje nakon učinjenog krivičnog dela, uslove u kojima je živeo i očekivani uticaj postignut primenom odlaganja izvršenja kazne na maloletnika. Uslovno odlaganje kazne, koja poseduje elemente uslovne osude iz našeg krivičnog zakonodavstva, može trajati najduže do dve godine. Pri tome, nije dopušteno uslovno odlaganje samo jednog dela kazne zatvora prema maloletniku.

Kazna za maloletnike obuhvata smeštaj u kaznenu ustanovu za maloletnike. Izvršenjem kazne maloletničkog zatvora upravlja sudija za maloletnike

kao rukovodilac izvršenja (§ 82. JGG). Veće za maloletnike nadležno je da u postupku izvršenja donosi neophodne odluke povodom naloga koje donosi rukovodilac izvršenja, ako je (§ 83. st. 2. JGG):

1. odluku doneo rukovodilac izvršenja sam ili kao član maloletničkog veća u prvom stepenu kojim je predsedavao;
2. rukovodilac izvršenja pri izvršavanju zadataka dobijenih od veća za izvršenje kazni odlučivao o sopstvenim nalogima i naredbama.

Svrha kazne maloletničkog zatvora određena je kao vaspitanje maloletnika kako da ubuduće vodi častan i odgovoran život, a pri tom osnova takvog vaspitanja treba da bude red, rad, nastava, fizičke vežbe i svrsishodno korišćenje slobodnog vremena.

Pružanje pomoći u vaspitanju maloletnika tokom izvršenja kazne sudija za maloletnike poverava socijalnim službama. S obzirom da izvršenje kazne nije moguće u celosti odložiti na uslovni rok, sudija za maloletnike može odložiti samo preostali deo kazne pod uslovom da je maloletnik izdržao jedan deo kazne, kao i da je odgovoran da bude stavljen na proveru. Ostatak kazne maloletničkog zatvora, pre izdržanih šest meseci, moguće je uslovno odložiti samo ako postoje posebni razlozi. Takođe, odlaganje izvršenja kazne maloletničkog zatvora preko jedne godine je moguće ukoliko je maloletnik izdržao najmanje 1/3 kazne. Prikazane mogućnosti u pogledu odlaganja izvršenja kazne maloletničkog zatvora zahtevaju prisustvo okolnosti koje opravdavaju korišćenje zakonske mogućnosti za uslovno odlaganje njenog izvršenja. Kazna zatvora za maloletnike se izvršava u kazneno-popravnim zavodima za maloletnike, s tim da osuđeni koji je navršio 24 godine života izdržava kaznu prema propisima koji se primenjuju za punoletna lica.⁸

FRANCUSKA

U Francuskoj je prisutna specifična pravna situacija u pogledu regulisanja krivičnog statusa maloletnika, a posebno režima krivičnih sankcija prema ovoj starosnoj kategoriji učinilaca krivičnih dela. Na snazi je Uredba o deci delinkventima iz daleke 1945. godine, koja je više puta dopunjavana.⁹ Odredbe o kažnjavanju maloletnika sadržane su u čl. 2. i 20. ove Uredbe.

⁸ Škulić, M., Stevanović, I., Pregled posebnih odredaba o maloletnim učinocima krivičnih dela u uporednom krivičnom pravnom zakonodavstvu evropskih zemalja, *Bilten sudske prakse Vrhovnog suda Srbije*, br. 3, Službeni glasnik, Beograd, 2002, 80.

⁹ Ordonnance no. 45-174 du fév. 1945. relative à l'enfance délinquante. Version consolidée au 11 août 2007. www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006069158&dateTexte=20110426 (pristup sajtu 15. jul 2013).

Krivičnopravni status, a naročito sistem kažnjavanja maloletnika, na poseban način je rešen u francuskom krivičnom zakonodavstvu. Generalno posmatrano, u Francuskoj je na snazi opšti režim kažnjavanja maloletnih učinilaca krivičnih dela. Međutim, određena odstupanja u pogledu kažnjavanja maloletnika, u odnosu na punoletna lica, odnose se na tretiranje maloletstva kao ublažavajuće okolnosti prilikom izricanja kazne. Pri tome, maloletni učinilac krivičnog dela stariji od 16 godina podleže opštem režimu kažnjavanja i izvršenja kazne koji važi za punoletna lica tako da, u prethodno navedenom slučaju, maloletstvo prestaje biti olakšavajuća okolnost.

Prema odredbama čl. 2. i 20. Uredbe, kazniti se može krivično odgovoran maloletnik sa navršениh 13 godina života. Kažnjavanje maloletnika uključuje i mogućnost izricanja novčane kazne, u smislu čl. 20-3 Uredbe. Maloletniku starijem od 16 godina koji je optužen za zločin sudi porotni sud za maloletnike. Međutim, kazna koju izriče sud za maloletnike je kazna propisana u opštem krivičnom zakonodavstvu. U pogledu trajanja, predviđeno je da kazna ne može biti iste dužine kao za punoletne učinioce krivičnih dela. Interesantno je ukazati na posebna ograničenja uslovljena uzrastom maloletnika. Tako, maloletniku starijem od 13 godina ne može se izreći kazna viša od polovine zaslužene kazne. U slučaju robije u doživotnom trajanju, sudovi maloletniku ne mogu izreći kaznu veću od 20 godina robije. „Kao što se moglo uočiti, francuski sistem raspolaže razgranatom lepezom vaspitnih sankcija, odnosno vaspitnih mera, kao i ustanova opremljenih za njihovo izvršenje. Međutim, što se tiče kažnjavanja, ovaj sistem je u velikoj meri u zaostatku, jer upražnjava mogućnosti koje su odavno prevaziđene ili su ostaci starog pravila koje je u maloletniku videlo delinkventa u minijaturi a u nekim slučajevima, kao kod maloletnika starijih od šesnaest godina lišenih beneficije blažeg kažnjavanja, i primenu napuštenog pravila da zločinačka volja zamenjuje nedoraslost. Prethodnim kritikama se može pridodati i neuobičajeno niska donja granica od trinaest godina ustanovljena kao mogućnost za izricanje kazne.”¹⁰

Zastareo i donekle stereotipan režim kažnjavanja maloletnika u Francuskoj potvrđuju i problemi prisutni u izvršavanju kazne (maloletničkog) zatvora. U tom smislu, francusku javnost je posebno uznemirio slučaj samoubistva maloletnog osuđenika uzrasta od 16 godina. Posebno otežavajuću okolnost u celom slučaju predstavljala je činjenica da je u pitanju novosagrađeni maloletnički zatvor (otvoren juna 2007. godine) kapaciteta od 60 osuđenika. Međutim, izvršavanje kazne u zatvoru nisu pratili odgovarajući sadržaji u pogledu organizovanja programa prilagođenih uzrastu i potrebama maloletnih osuđenika. Osoblje zatvora se žalilo na nedovoljan broj lica koja rade u zatvoru, a posebno onih

¹⁰ Perić, O., Milošević, N., Stevanović, I., *Politika izricanja krivičnih sankcija prema maloletnicima u Srbiji*, Centar za mir i razvoj demokratije, Beograd, 2008, 38–39.

koji učestvuju u primeni programa prema maloletnim osuđenima. Pored toga, maloletnici su u zatvoru, prema rečima zaposlenih, najviše provodili vreme u rekreativnom bavljenju sportom.¹¹ Iako strogo organizovan režim izvršenja maloletničkog zatvora u ustanovi, rezultati nisu ni približno bili zadovoljavajući, što potvrđuje opšti zaključak da francusko krivično zakonodavstvo, pravosuđe, kao i službe u penitencijarnim ustanovama nedovoljno posvećuju pažnju maloletnicima u sukobu sa zakonom. Najzad, pomalo arhaična Uredba o deci delinkventima iz 1945. godine, iako više puta dopunjavana, prema našem mišljenju, ne pruža kvalitetnu zakonsku osnovu za izgradnju savremenog sistema.

ZAKLJUČAK

Kažnjavanje maloletnika u uporednom krivičnom zakonodavstvu zastupljeno je u najvećem broju država. Različitost u kaznenom tretiranju maloletnika proističe iz pravnih propisa u kojima se maloletnici tretiraju kao posebna „povlašćena” kategorija delinkvenata. No, specifičnosti krivičnog prava maloletnika, u delu koji se tiče njihovog kažnjavanja, uočljive su na nivou materijalnog, procesnog i izvršnog maloletničkog krivičnog prava. U skladu sa podelom pravnih sistema na anglo-saksonski i evropsko-kontinentalni, upoznavanje sa načinom i modalitetima kažnjavanja maloletnika obrađeno je na primerima tri reprezentativne države: Kanade, Nemačke i Francuske.

Kanada primenjuje poseban Zakon o krivičnom gonjenju maloletnika od 2002. godine (stupio na snagu 1. aprila 2003). Propisuje se da najstrože mere maloletničkog krivičnog prava treba da budu rezervisane za najteža krivična dela. Zakon sadrži konkretna načela kojima se treba rukovoditi prilikom donošenja sledećih odluka: primena vanskudskih mera, sankcionisanje maloletnih lica, zatvor i nadzor. Kazna maloletničkog zatvora može biti izrečena prema nasilnim učiniocima krivičnih dela, učiniocima teških krivičnih dela i maloletnicima koji ponovo izvrše krivično delo. Posebnost novog Zakona ogleda se u širem katalogu kazni koje se mogu izreći maloletnim licima. S tim u vezi, uvedene su dve vrste kazni: odložena zatvorska kazna i zatvor, i lišenje slobode uz pojačanu rehabilitaciju i nadzor.

Nemačka u svom krivičnom zakonodavstvu na poseban način reguliše uslove i način kažnjavanja maloletnika. Specifičnost u sankcionisanju maloletničke delinkvencije odnosi se na mogućnost njihovog kažnjavanja zatvorom. Propisane su dve vrste sankcije koje sadrže zatvor: maloletnički zatvor i kazna za maloletnike. Prema našem mišljenju nema razloga za istovremenim posto-

¹¹ Costello, J., *France: first suicide in new youth prison*, Izvor: <http://libcom.org/news/france-first-suicide-new-youth-prison-05022008> (pristup sajtu 20. jul 2013).

janjem obe sankcije jer se maloletničkim zatvorom iscrpljuju sve mogućnosti u pogledu kažnjavanja maloletnika. U krajnjem slučaju, trebalo bi ukinuti mogućnost izricanja kazne zatvora, kao disciplinske mere, te sniziti donju granicu kazne za maloletnike (kazna), sa šest meseci na 30 dana. Time bi se proširila mogućnost primene ove kazne na maloletnike koji, naročito na početku svoje kriminalne karijere, često vrše lakša krivična dela.

Francuska primenjuje davno donetu Uredbu o deci i delinkventima koja, iako više puta dopunjavana, nije u skladu sa savremenim tendencijama u kretanju maloletničke delinkvencije. Na području sankcionisanja maloletnika propisan je „opšti” režim njihovog kažnjavanja. Određena odstupanja u pogledu kažnjavanja maloletnika, u odnosu na punoletna lica, odnose se na tretiranje maloletstva kao ublažavajuće okolnosti prilikom izricanja kazne. Pri tome, maloletni učinilac krivičnog dela stariji od 16 godina podleže opštem režimu kažnjavanja i izvršenja kazne koji važi za punoletna lica tako da, u prethodno navedenom slučaju, maloletstvo prestaje biti olakšavajuća okolnost. U pogledu trajanja zatvora, predviđeno je da kazna ne može biti iste dužine kao za punoletne učinioce krivičnih dela već je neophodno njeno ublažavanje u smislu kraćeg trajanja i posebnog režima izvršenja.

LITERATURA

- Costello, J., *France: first suicide in new youth prison*, Izvor: <http://libcom.org/news/france-first-suicide-new-youth-prison-05022008> (pristup sajtu 20. jul 2013).
- Joksić, I., *Vaspitne preporuke kao nove mere u krivičnom pravu*, Pravni fakultet, Banja Luka, 2010.
- Nikolić, Z., Joksić, I., *Maloletnička delinkvencija – socijalnopsihološki i krivičnopravni aspekti*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 2011.
- Ordonnance no. 45-174 du fêv. 1945. relative à l'enfance délinquante. Version consolidée au 11 août 2007. www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=LEGITEXT000006069158&dateTexte=20110426 (pristup sajtu 15. jul 2013).
- Perić, O., Milošević, N., Stevanović, I., *Politika izricanja krivičnih sankcija prema maloletnicima u Srbiji*, Centar za mir i razvoj demokratije, Beograd, 2008.
- Pru, Ž., *Kanadski zakon o krivičnom gonjenju maloletnika*, Međunarodni naučni skup „Krivičnopravna pitanja maloletničke delinkvencije” u organizaciji Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu, Beograd, 2008.
- Škulić, M., Stevanović, I., *Pregled posebnih odredaba o maloletnim učiniocima krivičnih dela u uporednom krivičnopravnom zakonodavstvu evropskih zemalja*, Bilten sudske prakse Vrhovnog suda Srbije, br. 3, Službeni glasnik, Beograd, 2002.

Zakon o krivičnom postupku SR Nemačke (Strafprozessordnung) sa Zakonom o sudovima (Gerichtsverfassungsgesetz) i Zakonom o sudskom postupku prema maloletnicima (Jugendgerichtsgesetz), Pavlović, D. (prevod), Centar marketing, Beograd, 1997.

Youth Criminal Justice Act (S.C. 2002, c. 1), Department of Justice Canada, <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/Y-1.5> (pristup sajtu 10. jul 2013).

JUVENILE PRISON IN COMPARATIVE LAW (CANADA – GERMANY – FRANCE)

Ivan Joksic

Law Faculty of Economics

University Business Justice Academy in Novi Sad

S u m m a r y

Punishment of minors is a remarkable and most rigorous way to respond to their criminal behavior. Conditions for its imposition, measurement method, the possibilities of conditional release, conditional postponement under certain conditions and for a limited time in certain jurisdictions show uniqueness of the legal regulation of juvenile prisons. Serbia in the last decade for the first time in its criminal law enacted special legislation regulating criminal and legal status of minors. When writing the laws the authors have used foreign experience, mainly in countries where there is a long tradition of independence of juvenile criminal law.

Although several years passed from the adoption of the Law on Juvenile Offenders and Criminal Protection of Juveniles, still there are problems in its practical application. Taking into account the circumstances of the juvenile law and our social reality that often does not have enough capacity to keep pace with application of a number of legal solutions drawn from comparative legislation in all areas of law, it is useful to give a brief overview of the application of juvenile detention in comparative law.

In accordance with the scope provided for the publication of scientific work, the author has chosen three countries that belong to the American and European continent (Canada, Germany and France). They are subject to special laws and by-laws governing the status of the juvenile and criminal justice regime imposition and implementation of juvenile detention. The selected states are characterized by the presence of the similarities and differences in the regulation of criminal status of minors in terms of prescribing more stringent or more lenient conditions for imposing, measuring and implementation of juvenile detention. It is necessary to indicate the presence of defects when it comes to the process of regulating juvenile matter in individual countries, which will also be highlighted.

Key words: juvenile, juvenile criminal law, criminal and legal status of juveniles, juvenile detention, imposition, measurement

Нинослав Воларевић,

дипломирани правник, корисник почетне обуке Правосудне академије,
студент докторских студија на привредноправном смеру
Правног факултета у Крагујевцу,
Универзитет у Крагујевцу

ПРАВНА ПРИРОДА КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА*

Посебан осврт на његово уређење у Републици Србији

САЖЕТАК: У савременим условима привређивања, колективно остваривање ауторског и сродних права за носиоце права све је више нужна потреба, а све мање могућност. Овим радом аутор је указао на нека од значајних питања која су се појавила у правној теорији и судској пракси, а тичу се теоријског одређивања појма колективног остваривања ауторског и сродних права и његове правне природе. Посебно се анализира однос и уједно прави разлика између организација за колективно остваривање ауторског и сродних права и удружења, установа и државних органа. Аутор је своје ставове првенствено образлагао анализирајући важеће прописе Републике Србије, али у сегментима се указује и на упоредно-правна решења. У раду се анализира и уговор који се закључује између организација за колективно остваривање ауторског и сродних права и носилаца тих права, форма поменутог уговора и начин његовог закључења.

Кључне речи: организације за колективно остваривање ауторског и сродних права, ауторско и сродна права, аутор, носилац ауторског и сродних права, корисници предмета заштите, услуге организација

* Рад примљен: 14. 8. 2013. године.

I. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Ауторско право и сродна права су права „нове генерације”, умногоме специфична у односу на друга из корпуса грађанских субјективних права. Једна од тих специфичности огледа се у искљученом избору њихових носилаца да бирају како ће одређена имовинскоправна овлашћења остваривати. Наиме, поједина од законом прописаних имовинскоправних овлашћења носилаца ауторског и сродних права (у даљем тексту: носиоци права) могу бити остварена само колективно, односно искључиво посредством организације за колективно остваривање ауторског и сродних права (у даљем тексту: Организација).

Иначе, колективно остваривање ауторског и сродних права у нас има извесну традицију. Правно регулисање колективног остваривања ауторског и сродних права у Републици Србији почиње 1947. године.¹ Зачеци организације за колективно остваривање ауторског и сродних права јављају се 1933. године када је основано УЈМА (Удружење југословених музичара и аутора), али далеко од тога да је тада постојао систем обухватније заштите носилаца права у Републици Србији.² Законске одредбе којима се на целовитији начин регулише колективно остваривање ауторског и сродних права садржане су тек у Закону о ауторском и сродним правима (*Службени лист СРЈ*, бр. 24/98).³ Важећим Законом о ауторском и сродним правима (*Службени гласник РС*, бр. 104/2009, 99/2011 и 119/2012, у даљем тексту: Закон) колективном остваривању ауторског и сродних права посвећено је чак 45 чланова који садрже веома опширне одредбе и чине скоро петину законског текста.

Стога, несумњиво је да је важност колективног остваривања ауторског и сродних права велика. Како постоје многе недоумице у примени овог института, ми ћемо указати само на неке од најзначајнијих. Правна питања која се овим радом анализирају односе се, пре свега, на појмовно одређивање колективног остваривања ауторског и сродних права као и на његову правну природу. Посебан „акцент” стављен је на његово правно регулисање по прописима Републике Србије.

¹ Миладиновић, З., *Услуге организација за колективно остваривање ауторског и сродних права*, у: Зборник реферата са Међународног научног скупа одржаног 5. маја 2011. године, на Правном факултету у Крагујевцу у организацији Института за правне и друштвене науке Правног факултета Универзитета у Крагујевцу, Крагујевац, 2011, 580.

² Више о историји настанка и развоја колективног остваривања ауторског и сродних права у свету и код нас, видети Милетић, М., „Историјат организација за колективно остваривање ауторског и сродних права”, *Право и привреда*, бр. 5–8/2003, Београд, 2003, 681–691.

³ Њен „следбеник”, Закон о ауторском и сродним правима (*Службени лист СЦГ*, 61/04, у даљем тексту: Закон од 2004. године) преузео је готово сва решења свог „претходника од 1998. године” уз минимална одступања.

II. ПОЈАМ И ПРАВНА ПРИРОДА КОЛЕКТИВНОГ ОСТВАРИВАЊА АУТОРСКОГ И СРОДНИХ ПРАВА

а) Организације

Колективно остваривање ауторског и сродних права се данас сматра неминовношћу.⁴ Готово је незамисливо да се ауторско и сродна права могу остваривати у пуном обиму без „интервенције” организација. Та „неопходност организације резултат је чињенице да извесна активност превазилази индивидуалне могућности и зато се мора реализовати колективном струковном сарадњом која је увек ефикаснија од збира појединачних напора.”⁵

Носиоци права су начелно слободни у избору да ли ће своја имовинскоправна овлашћења остваривати индивидуално или колективно. Упоредноправна анализа показује да у већини држава носиоци права имају правну могућност избора између индивидуалног и колективног остваривања.⁶ Такво решење предвиђено је и у нашем Закону према коме је носилац права овлашћен да бира⁷ да ли ће своја имовинскоправна овлашћења остваривати индивидуално (непосредно или преко заступника на основу одговарајућег пуномоћја при чему заступници могу бити како физичка тако и правна лица)⁸ или колективно. У случају колективног остваривања, значи да се ауторско и сродна права остварују посредством организација. При појмовном одређивању колективног остваривања ауторског и сродних права, будући да се иста остварују посредством организација прво би ваљало, дакле, разјаснити шта су то организације.

У теорији правне науке учињено је неколико покушаја да се дефиницијом обухвати све оно што се под организацијом подразумева. Без обзира на различитости дефинисања овог појма, које су углавном и незнатне, правни писци су јединствени у следећем: „...да је организација правно лице

⁴ Само аутори и интерпретатори имају моралноправна овлашћења на својим предметима заштите. Моралноправна овлашћења се не могу преносити уговором (у том смислу видети чл. 60. Закона) па због тога аутор овог рада употребљава и наглашава термин „имовинскоправна овлашћења”. Међутим, као и овде, у даљем тексту користиће се и термин „(колективно) остваривање ауторског и сродних права”, ради избегавања сувопарности. Под тиме ће се, дакле, подразумевати само имовинскоправна „компонента”, односно само имовинскоправна овлашћења ових права, јер, као што смо рекли, она се једино могу уступити уговором организацији.

⁵ Милетић, М., „Неопходност организације за колективно остваривање ауторског и сродних права”, *Право и привреда*, бр. 5–8/2002, Београд, 2002, 617.

⁶ Више о томе видети Милетић, М., „Нека питања организације за колективно остваривање ауторског и сродних права”, *Правни животић*, бр. 11/2002, Београд, 2002, 1061–1063.

⁷ Уз извесне изузетке када не може да бира. О томе у даљем тексту рада.

⁸ Видети чл. 151. Закона.

чија је основна или једина функција да колективно остварује имовинска ауторскоправна, односно сродноправна овлашћења одређене врсте.”⁹

Законска дефиниција организације у Републици Србији је дата на нешто неодређенији начин. И поред тога, из одредаба Закона којима се регулише начин њеног рада може се закључити да је организација и по праву Републике Србије правно лице¹⁰ основано ради колективног остваривања одређене врсте ауторског или сродног права поводом одређеног предмета заштите.¹¹ Организација је специјализовани,¹² *sui generis* правни субјект приватног права коју оснивају носиоци права да би могли своја имовинскоправна овлашћења лакше или нека од њих могли уопште остваривати. По праву Републике Србије, само једна организација може добити дозволу за колективно остваривање ауторског, односно сродних права за исту врсту права на истој врсти дела, односно предмета сродног права.¹³ Одатле прои­зи­ла­зи да организације имају монополски положај у односу на врсту права и предмет заштите ради којих су основане и ради којих делују.

Посебно ваља указати на одредбу чл. 179. Закона. Овом одредбом прописано је да ће се на организације примењивати одредбе закона којим се уређује правни положај удружења, ако Законом није друкчије одређено. Као што су се по претходном Закону од 2004. године сходно примењивале одредбе закона којим се уређује правни положај предузећа,¹⁴ тако и новим Законом се изричито прописује да ће се сходно, за оно што није регули­сано *lex specialis* одредбама Закона, примењивати закон којим се уређује правни положај удружења.

Треба нагласити следеће. Ни по једном ни по другом закону,¹⁵ организација није имала нити има својство предузећа или удружења, јер да је законодавац то хтео он би им то својство изричито и „дао”. Организације нису биле предузећа, јер се јасно указивало одредбом чл. 149. ст. 2. Закона од 2004. године да се организација не оснива ради стицања добити, а добит је *conditio sine qua non* појма предузећа. Разлог због чега је тадашњим законом морало да се упућује на сходну примену одредаба закона којим

⁹ Видети Милетић, М., *Нека питања организације за колективно остваривање*, 1056.

¹⁰ Видети чл. 161. ст. 1. Закона.

¹¹ Видети чл. 152. ст. 3. Закона.

¹² Тако у Републици Србији постоје три Организације и то: „СОКОЈ” – Организација музичких аутора Србије, Београд, Мишарска 12–14, „ОФПС” – Организација произвођача фонограма Србије, Београд, Табановачка 27, „ПИ Београд” – Организација за колективно остваривање права интерпретатора, Београд, Мајке Јевросиме 38. Видети <http://www.zis.gov.rs/prava-is/autorsko-pravo-i-srodna-prava/kolektivne-organizacije.43.html>, август 2013.

¹³ Видети чл. 157. ст. 2. Закона.

¹⁴ Видети чл. 166. Закона од 2004. године.

¹⁵ Мислимо на Закон од 2004. године и важећи Закон.

се регулише правни положај предузећа је између осталог и тај што тадашњим прописима, којима се регулисао правни положај удружења, није била предвиђена могућност оснивања удружења од стране правних лица.¹⁶ По доношењу Закона о удружењима (*Службени гласник РС*, бр. 51/2009 и 99/2011 – др. закони, у даљем тексту: Закон о удружењима), правна лица могу да оснивају удружења па је важећим Законом у том смислу извршена „измена”. На организације се сада сходно примењују одредбе закона којим се уређује правни положај удружења, ако Законом, наравно, није то правно питање већ регулисано.

Међутим, и сада када се Законом изричито упућује на сходну примену ових прописа, организације не треба поистоветити са удружењима. Да организације нису удружења указује се, пре свега, законском дефиницијом организације. Наиме, у тексту Закона нигде се не наводи да је организација удружење већ да ће се сходно примењивати одредбе закона којим се уређује удружење. Да не треба поставити „знак једнакости” између организације и удружења указује се и одредбом чл. 4. Закона о удружењима којом је прописано да је упис у регистар удружења добровољан чиме би удружење стекло својство правног лица, док је упис организација у регистар обавезан. Удружење, дакле, не мора имати својство правног лица да би га право „признало” као носиоца права и обавеза у правном промету, док организација, по природи ствари, да би вршила своја овлашћења то својство мора имати (и стиче га уписом у одговарајући регистар).¹⁷ Даље, одредбом чл. 55. ст. 2. Устава Републике Србије (*Службени гласник РС*, бр. 98/2006) прописано је да се удружења оснивају без претходног одобрења, уз упис у регистар који води државни орган, у складу са законом. Организације се не оснивају без претходног одобрења. Напротив, уз пријаву за упис у регистар оснивачи организације су дужни да поднесу решење Завода за интелектуалну својину о издавању дозволе за обављање делатности.¹⁸ Штавише, уколико се дозвола не обнови или буде одузета, сходно одредбама чл. 161. ст. 3. Закона организација се мора брисати из регистра. Такође, надзор над радом организација врши посебан орган управе – За-

¹⁶ Видети чл. 1. и 9. Закона о удруживању грађана у удружења, друштвене организације и политичке организације које се оснивају за територију Социјалистичке Федеративне Републике Југославије (*Службени листи СФРЈ*, бр. 42/90, *Службени листи СРЈ*, бр. 16/93, 31/93, 41/93, 50/93, 24/94, 28/96 и 73/2000 – др. закон и *Службени гласник РС*, бр. 36/2009 – др. закон и 51/2009 – др. закон) и чл. 1. и 27. Закона о друштвеним организацијама и удружењима грађана (*Службени гласник СРС*, бр. 24/82, 39/83 – испр., 17/84, 50/84, 45/85 и 12/89 и *Службени гласник РС*, бр. 53/93, 67/93, 48/94, 101/2005 – др. закон и 51/2009 – др. закон).

¹⁷ Видети чл. 161. ст. 1. Закона.

¹⁸ Видети чл. 161. ст. 2. Закона.

вод за интелектуалну својину.¹⁹ На крају, организације имају монополски положај поводом врсте права и предмета ради којих су основани, док удружења такав положај немају нити им је такав положај својствен.

У правној теорији поједини аутори су организацију „доводили у везу” са појмом установе.²⁰ Установа се оснива ради обезбеђивања остваривања права утврђених законом и остваривања другог законом утврђеног интереса у области у којима, између осталих, и организација делује. То су, пре свега, области: образовање, наука, култура.²¹ Установе обављају јавну службу на начин којим се обезбеђује уредно и квалитетно, под једнаким условима, остваривање права грађана и организација и задовољавање потреба корисника.²² Неспорно је да организације посредно остварују права грађана тако што им на лакши и економичнији начин чине доступним предмете заштите ауторског и сродних права који они као корисници желе да користе.²³ Међутим, за разлику од установа, сврха постојања организација није превасходно задовољавање потреба корисника предмета заштите ауторског и сродних права, већ њених чланова, носилаца права.

Могло би се екстензивним тумачењем закључити да организације сагласно чл. 1. ст. 1. Закона о јавним службама обезбеђују остваривање одређених имовинскоправних овлашћења носиоцима права тим пре што поједина њихова имовинскоправна овлашћења могу да се остварују само посредством организација.²⁴ Оваквом тезом би се организација највише „приближила” појму установе. Међутим, као што смо навели, овакав правни став је неодржив. И поред сличности, концепт јавне службе заснива се на остваривању права грађана, односно задовољавању потреба грађана и организација, а не њених оснивача првенствено. Организација је правно лице која се оснива ради остваривања заједничког интереса и циљева својих чланова, а тај њихов заједнички интерес и циљеви састоје се, пре свега,

¹⁹ Видети чл. 188. ст. 1. Закона.

²⁰ Марковић, С., *Ауторско право и сродна права*, Службени гласник, Београд, 1999, 342–343.

²¹ Видети чл. 3. ст. 1. Закона о јавним службама (*Службени гласник РС*, бр. 42/91, 71/94, 79/2005 – др. закон, 81/2005 – испр. др. закона и 83/2005 – испр. др. закона, у даљем тексту: Закон о јавним службама) којим законом се уређује установа у Републици Србији.

²² Видети чл. 8. ст. 1. Закона о јавним службама.

²³ Организације су сходно одредби чл. 183. ст. 1. Закона дужне да са сваким заинтересованим корисником, односно удружењем корисника под равноправним и примереним условима закључе уговор о неискључивом уступању права искоришћавања предмета заштите са свог репертоара. Тиме на својеврстан начин оне омогућавају грађанима и осталим корисницима да задовоље своје потребе у вези са предметима заштите ауторског и сродних права које имају и то на сличан начин на који то чине установе приликом обављања делатности из своје надлежности.

²⁴ Видети чл. 180. ст. 2. Закона.

у убирању накнаде за искључива и неискључива имовинскоправна овлашћења носилаца права, не задовољењу потреба грађана (и других лица).²⁵

Такође, и сама организацијска структура установе је другачије конципирана у односу на ону која се односи на организацију. Треба приметити и да се одредбом чл. 12. Закона о јавним службама прописује да на оснивање, организацију и рад установе, сходно се примењују прописи који се односе на предузећа, ако овим законом није другачије одређено. Истина, у време ступања на снагу овог закона није било дозвољено да удружења оснивају правна лица, али по доношењу Закона о удружењима којим је то „омогућено”, Закон о јавним службама, иако су постојале правне претпоставке за то, у том делу никада није мењан. По нашем мишљењу, не случајно, јер, као што смо рекли, циљ установа је сасвим другачији од циља којим теже организације и то се овим чином и потврђује.

б) Остваривање ауторског и сродних права посредством организација

Колективно остваривање ауторског и сродних права је вид остваривања Законом утврђених имовинскоправних овлашћења носилаца права посредством за то специјализованог правног лица. Носиоци права могу, али не морају да своја искључива имовинскоправна овлашћења остварују посредством организације. Дакле, колективно остваривање искључивих имовинскоправних овлашћења јесте само једна од могућности коју носиоци права могу да искористе. На њима је да одлуче хоће ли наведена овлашћења остваривати индивидуално или колективно.²⁶ Међутим, у погледу неискључивих имовинскоправних овлашћења Законом је изричито прописано да се она остварују само и искључиво посредством организације. Другим речима, у погледу убирања накнаде од продаје или увоза средстава и уређаја за које се оправдано може претпоставити да ће бити коришћени за умножавање ауторских дела и предмета сродних права у смислу одредби чл. 46. ст. 1. и 2. Закона,²⁷ а која накнада припада засад

²⁵ Овим се појам организације „приближава” појму удружења. Видети чл. 2. ст. 1. Закона о удружењима. Одредбом чл. 179. Закона се стога и упућује на аналогну примену закона којим се уређује правни положај удружења, ако Законом није другачије уређено.

²⁶ Изузетак је имовинскоправно овлашћење аутора у вези са кабловским реемитовањем. Одредбом чл. 29. ст. 2. Закона, прописано је да се у случају кабловског реемитовања ауторских дела, право аутора остварује само преко одговарајуће организације.

²⁷ Видети чл. 39. Закона и с њим повезани чл. 142. и чл. 146. Закона као и чл. 1. Тарифе за остваривање права на посебну накнаду (*Службени гласник РС*, бр. 43/2013).

само ауторима, интерпретаторима и произвођачима фонограма,²⁸ иста би се могла остварити само преко организација. И остала неискључива (релативна) имовинскоправна овлашћења носилаца права (право на накнаду аутора од давања примерака дела на послугу,²⁹ право на накнаду произвођача фонограма на име јавног саопштавања издатог фонограма и издатог фонограма који се емитује, право на накнаду интерпретатора на име јавног саопштавања интерпретације са снимка издатог на носачу звука или интерпретације која се емитује са снимка издатог на носачу звука,³⁰ као и право на накнаду интерпретатора и произвођача фонограма на име емитовања и реемитовања интерпретације са снимка издатог на носачу звука, односно право на накнаду на име емитовања и реемитовања издатог фонограма³¹), остварују се само преко за то одређене организације. Могућност индивидуалног остваривања наведених релативних имовинскоправних овлашћења је, дакле, искључен.

Поставља се питање на који начин се колективно остварују ауторско и сродна права. У вези с тим треба, пре свега, „консултовати” текст Закона. Наиме, одредбом чл. 153. ст. 2. и 3. Закона прописано је да у случају остваривања искључивих имовинскоправних овлашћења, носиоци ауторског, односно сродних права уговором на искључив начин уступају своја имовинскоправна овлашћења организацији, са налогом да она у своје име, а за њихов рачун закључује уговоре са корисницима ауторских дела и предмета сродних права о неискључивом уступању тих овлашћења. У случају остваривања права на накнаду, носиоци права дају налог организацији да у своје име, а за њихов рачун, наплати накнаду од корисника.

На основу наведеног, произилази да је уговор између носилаца права и организације сложен правни посао који садржи елементе више различитих уговора. У питању је уговор са елементима уговора о уступању (цесији), уговора о налогу, уговора о комисиону, а по појединим ауторима и уговора о пуномоћству.³² Самим тим, дефинишући правну природу колективног остваривања ауторског и сродних права треба нагласити да је то *sui generis* остваривање грађанског субјективног права посредством трећег лица (организације) које као комисионар закључује уговоре са корисницима, односно остварује право на накнаду од корисника, за рачун носилаца права, својих комитената. Да правни однос између носилаца

²⁸ Ово из разлога што су једино они основали организацију, остали носиоци права којима то право припада још увек нису учинили.

²⁹ Видети чл. 40. Закона.

³⁰ Видети чл. 127. ст. 1. т. 2. и 3. и ст. 2. и чл. 117. ст. 1. т. 2. и 3. и ст. 2. Закона.

³¹ Видети чл. 117. ст. 1. т. 1. и ст. 2. и чл. 127. ст. 1. т. 1. и ст. 2. Закона.

³² Миладиновић, З., *нав. дело*, 585.

права и организације не мора да настане на основу „класичног“ уговора, како се одредбом чл. 153. ст. 2. Закона то налаже, можемо закључити из образложења одлуке Вишег трговинског суда.³³

Колективно остваривање ауторског и сродних права је засигурно специфичан начин остваривања права коју користе што оснивачи по оснивању организације, што остали носиоци права који накнадно закључе уговор са организацијом. При томе, треба имати у виду да нигде није прописано нити произилази из природе ствари да уговор мора бити закључен у писаној форми. У том смислу, заузет је став и у судским одлукама.³⁴ Ово је врло важно с обзиром на одредбе чл. 180. Закона у вези са чијим тумачењем је правна наука и правна пракса „подељена“. Наиме, наведеним чланом је прописано да у пословању организације са корисницима постоји правна претпоставка да организација има овлашћење да делује за рачун свих носилаца ауторског, односно сродних права у погледу оних имовинскоправних овлашћења и оних врста предмета заштите који су обухваћени њеном делатношћу. Носиоци права који нису са организацијом закључили уговор из чл. 153. Закона³⁵ могу да обавесте организацију, писменим оба-

³³ Из образложења пресуде Вишег трговинског суда, Пж. 461/2009 од 7. 5. 2009. године, према Стаменковић, Ј., *Оснивање и положај организације за колективно остваривање права произвођача фонограма – одговори на спорна питања садржани у образложењима одлука привредних судова*, Електронска база података Paragraf Lex, верзија 15.0: „Оснивачи организације већ приликом доношења оснивачког акта уступају своја имовинска права на искључив начин организацији, са налогом да она у своје име, а за њихов рачун закључује уговоре са корисницима предмета заштите, као и са налогом да у своје име, а за њихов рачун врши наплату накнаде од корисника.”

³⁴ Из образложења пресуде Вишег трговинског суда, Пж. 461/2009 од 7. 5. 2009. године, према Стаменковић, Ј., *Оснивање и положај организације за колективно остваривање права произвођача фонограма – одговори на спорна питања садржани у образложењима одлука привредних судова*, Електронска база података Paragraf Lex, верзија 15.0: „С обзиром на то да у погледу уговора којим се уступају права организацији за колективно остваривање закон не прописује писану форму, могао би се извести закључак да овај уговор не подлеже посебној форми и да може бити закључен и на други начин (...) па се предња чињеница постојања уговора о уступању не мора доказивати доставом писаног уговора, већ се може доказивати и на други начин да је закључен. Оснивањем организације од стране већине носилаца права из одређене области и њеном регистрацијом, могло би се сматрати да је осталим носиоцима из те области, учињена општа понуда за закључење уговора о уступању права на искључив начин са организацијом. Од носилаца права као понуђених, ова понуда би могла бити прихваћена не само изричитом изјавом, већ и на начин предвиђен чл. 39. ст. 2. Закона о облигационим односима, односно било којом радњом носиоца права која се може сматрати као изјава о прихватању. Изјавом о прихватању могао би се сматрати и захтев носиоца права да учествује у подели прихода који је остварен од накнаде прикупљене од корисника у смислу чл. 169. Закона о ауторском и сродним правима (прим. аут. чл. 169. некадашњег Закона од 2004. године је у готово неизмењеном тексту сада чл. 184. ст. 1. важећег Закона).”

³⁵ У питању је уговор којим носиоци права на искључив начин уступају организацији своја искључива имовинскоправна овлашћења на свим предметима заштите, са налогом

вештењем, да ће своја имовинскоправна овлашћења остваривати индивидуално, осим у случајевима када је колективно остваривање ауторског и сродних права обавезно. У ситуацији да неки носиоци права писмено обавесте организацију, организација је дужна да кориснике извести о именима тих носилаца права. Носиоце права, који нису обавестили организацију да своја имовинскоправна овлашћења желе да остварују индивидуално, организација је дужна да приликом расподеле накнаде третира равноправно са носиоцима права који су закључили са организацијом уговор из чл. 153. Закона.

Као проблем може настати ситуација када носилац права не закључи поменути уговор из чл. 153. Закона са организацијом нити обавести организацију да ће своја имовинскоправна овлашћења остваривати индивидуално.³⁶ Докле тада сежу овлашћења организације која има по Закону?

Према једном мишљењу, аутсајдери се са носиоцима права који су закључили уговоре са организацијом равноправно третирају само приликом расподеле накнаде. Овакав став темељи се, пре свега, на изричитој одредби чл. 180. ст. 4. Закона.³⁷ Према другом схватању, аутсајдери су равноправни са носиоцима права који „имају” закључене уговоре из чл. 153. Закона са организацијом у свему, док не обавесте организацију да своја искључива имовинскоправна овлашћења хоће остваривати индивидуално. Ово становиште се „брани” аргументом да је Законом прописана правна претпоставка да је организација овлашћена да делује за рачун свих носилаца права, па самим тим и за рачун аутсајдера. Ово овлашћење организације престаје само у случају да аутсајдер писаним путем обавести организацију да ће своја искључива имовинскоправна овлашћења остваривати индивидуално. До тада, организација је по сили закона овлашћена да делује у његовом интересу.

У вези са овим правним питањем и у судској пракси наилазимо на неједначене „одговоре”.³⁸ Из пресуде Вишег трговинског суда Пж. 461/2009 од 7. 5. 2009. године која је релативно новијег датума, можемо закључити да су судови сада „ближи” првом становишту. Наиме, у образложењу наведене одлуке износи се став да је правна претпоставка о овлашћењу ор-

да организација у своје име, а за њихов рачун закључује уговоре са корисницима ауторских дела и предмета сродних права о неискључивом уступању тих овлашћења. Уједно, у вези са остваривањем права на накнаду по основу неискључивих имовинскоправних овлашћења, носиоци права дају налог организацији да у своје име, а за њихов рачун наплати накнаду од корисника.

³⁶ У правној теорији се ова лица називају аутсајдерима.

³⁷ Миладиновић, З., *нав. дело*, 587–588.

³⁸ Видети решење Вишег трговинског суда у Београду, Пж. 5212/2001 од 24. 10. 2001. године и решење Вишег трговинског суда у Београду, Пж. 5890/01 од 3. 2. 2002. године, Избор судске праксе 12/2002, према Миладиновић, З., *нав. дело*, 588.

ганизације да делује у име свих носилаца права оборива. У ситуацији када би ову правну претпоставку корисник³⁹ оспорио у парници, терет доказивања да је организација овлашћена да штити имовинскоправна овлашћења конкретног носиоца права била би управо на организацији. С обзиром на то да по становишту судова организација то овлашћење „црпи” само на основу неспорно закљученог уговора између носиоца права и организације, индиректно се указује на то да организација није овлашћена да штити права аутсајдера пред судом нити било којим другим државним органом. Ово из разлога што судови тумаче да је оснивањем организације учињена општа понуда за закључење уговора и да ће тај уговор бити закључен једино ако носилац права понуду недвосмислено прихвати. Другим речима, не преовлађује мишљење да се уговор из чл. 153. Закона по сили закона сматра закљученим и да ће исти престати да важи тек када аутсајдер писмено обавести организацију да жели своја имовинскоправна овлашћења да остварује индивидуално.

III. ЈАВНОПРАВНИ ИЛИ ПРИВАТНОПРАВНИ КАРАКТЕР ОРГАНИЗАЦИЈА

Организације могу бити приватноправни или јавноправни субјект, што у свакој држави зависи од бројних услова. Околности као што су економска ситуација земље, степен развоја заштите људских права и одређена традиција која постоји у тој држави у вези са колективним остваривањем ауторског и сродних права при томе могу бити од великог утицаја.

Правно питање које се поставља нема чисто теоријски значај. У нашој судској пракси било је спорно да ли су организације правни субјекти са јавноправним овлашћењима или нису. У том смислу, у образложењу решења Вишег трговинског суда, Пж 9818/2008 од 30. 3. 2009. године наводи се: „Тужилац није државни орган, нити је организација којој је поверено јавно овлашћење законом. Потпуно супротно, тужилац је организација која се региструје за колективно остваривање приватних права носилаца права из одређене области, а у конкретном случају произвођача фонограма. Права произвођача фонограма су приватна права и она се могу остваривати индивидуално и колективно, преко организације под законом предвиђеним условима. То, међутим, овој организацији не даје карактер организације којој је поверено вршење јавних овлашћења нити

³⁹ Корисник је по правилу у uloзи туженог у судском поступку који се води између организација и корисника.

је то Законом о ауторском и сродним правима предвиђено.⁴⁰ Ово даље значи да организације нису ни инспекторати, нити су овлашћене да врше инспекцијски надзор и предузимају мере принуде према корисницима. Такав став је изнет и у пресуди Привредног апелационог суда, Пж 8295/2010 од 20. 1. 2011. године у којем парничном предмету је ОФПС такође био тужилац: „Тужилац може своје контролоре назвати инспекторима, а контролу јавног саопштавања фонограма може називати инспекцијским надзором, али они то у суштини нису. Према чл. 18. Закона о државној управи, инспекцијским надзором органи државне управе испитују спровођење закона и других прописа непосредним увидом у пословање и поступање физичких и правних лица и зависно од резултата надзора, изричу мере на које су овлашћени. Следи да је инспекцијски надзор резервисан за инспекцијске органе, а инспекцијски органи су органи управе, дакле државни органи којима је законом поверено вршење таквих овлашћења и који за свој рад одговарају министарству односно, министру одговарајућег ресора. (...) Тужилац је организација која је регистрована ради заштите права субјеката који су привредни субјекти, па се ради о приватним правима, и у време вршења контроле нису имали никаква законска овлашћења да врше инспекцијски надзор и у том смислу доносе одлуке односно предузимају мере принуде.“⁴¹ Ово је важно и због тога што записници и други акти организација који би били прилагани у парничном поступку као доказна средства, не би имали снагу јавне исправе, јер исти не би били издати од стране државних органа или лица која врше јавна овлашћења.⁴² Другим речима, не би постојала правна претпоставка о истинитости онога што се у њој потврђује или одређује, јер организације нити су државни органи нити врше јавна овлашћења.

Организације по праву Републике Србије јесу приватноправни субјекти, међутим, наводи се да у већини држава приватноправни, односно јавноправни карактер организација не постоји у чистом облику у пракси.⁴³ Организацијама се често приписује „статус правног субјекта од јавног интереса“.⁴⁴ Код нас, организације припадају оној групи правних лица

⁴⁰ Стаменковић, Ј., *Оснивање и положај организације за колективно остваривање права произвођача фонограма – одговори на сјорна питања садржани у образложењима одлука привредних судова*, Електронска база података Paragraf Lex, верзија 15.0.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Видети чл. 238. ст. 1. Закона о парничном поступку (*Службени гласник РС*, бр. 72/2011 и 49/2013 – одлука УС).

⁴³ Видети: WIPO, *Collective Administration of Copyright and Neighbouring Rights*, Copyright no. 11, место издања непознато, 1989, 341, према Милетић, М., *Нека питања организације за колективно остваривање...*, 1059.

⁴⁴ Милетић, М., *Нека питања организације за колективно остваривање...*, 1059.

која су по својој природи субјекти приватног права, али у односу на чије циљеве држава испољава интерес. Због тога су под својеврсном „државном контролом”. Разлог зашто је то тако, врло лепо је објаснио проф. др Слободан Марковић: „Полазећи од чињенице да ауторско право представља правни механизам за обезбеђење економске основе професије аутора, јасно је да од ефикасности ауторскоправне заштите добрим делом зависи један битан јавни интерес – континуитет културног стваралаштва и културне размене. Како је у данашње време изразитог напретка технологије за масовну комуникацију, вршење све већег броја имовинскоправних овлашћења за одређене категорије предмета заштите постало зависно од ефикасног рада организација, то се организација појављује као инструмент остваривања поменутог јавног интереса.”⁴⁵

Поред организација као приватноправних субјеката,⁴⁶ у неким државама организације се оснивају као јавна предузећа или јавне установе. Такав је нпр. случај са OTPDA у Тунису.⁴⁷ Организације са јавноправним статусом постоје углавном у државама које су у развоју, тамо где носиоци права обично немају довољно средстава да покрију трошкове њиховог оснивања и деловања. Најзначајнији корисници предмета заштите ауторског и сродних права тамо су „често субјекти јавног права који уживају снажну подршку од државе (нпр. национална РТВ станица), при чему, у односу на њих, јавна организација може бити успешнија од приватног ентитета код уговарања и наплате одговарајуће накнаде.”⁴⁸

IV. ЗАКЉУЧАК

Према праву Републике Србије, организација има статус правног лица са положајем *sui generis*. Њена основна функција је садржана у колективном остваривању ауторскоправних, односно сродноправних имовинских овлашћења носилаца права поводом одређеног предмета зашти-

⁴⁵ Марковић, С., *нав. дело*, 344.

⁴⁶ Треба поменути да организације у појединим државама се не оснивају као непрофитне као што је то код нас случај. Задржавши приватноправни карактер у појединим државама Организације се оснивају као привредна друштва: акционарског друштва или друштва са ограниченом одговорношћу. Пример профитне Организације је SESAC у Сједињеним Америчким Државама. Видети <http://www.sesac.com/About/Careers.aspx>, август 2013.

⁴⁷ Zografos, D., *Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions*, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham, 2010, 28.

⁴⁸ Видети WIPO, *Collective Administration of Copyright and Neighbouring Rights*, Copyright no. 11, место издања непознато, 1989, 341, према Милетић, М., *Нека пийања организације за колективно остваривање...*, 1058.

те. Организација наведена функцију остварује тако што у своје име, а за рачун својих чланова, носилаца права, закључује уговоре са корисницима, од њих наплаћује уговорену накнаду или у случају да уговор није закључен, накнаду која је прописана тарифом. Укупан приход који при томе оствари, након предвиђених одбитака на име трошкова рада, расподељује члановима. Организација је овлашћена и да контролише начин на који корисници искоришћавају предмет заштите, те уколико је потребно, да штити правне интересе чланова и пред судом и другим државним органима.

Колективно остваривање ауторског и сродних права постоји, дакле, због носилаца права, односно остваривања њихових интереса. Појам организације се у том смислу „приближава” појму удружења, јер се удружење оснива зарад остваривања и унапређења одређеног заједничког циља и интереса својих чланова. Међутим, као што смо навели, за разлику од удружења, организације су правна лица са монополским положајем и за њихов рад је потребна дозвола, док таква правна ограничења и правни положај нису својствени удружењима. Такође, организације на неки начин врше делатност од јавног интереса, али сматрамо да се делатност организација не може поистоветити са вршењем јавне службе коју обављају установе. На крају, истичемо да организације нису ни државни органи. У свом раду оне не поступају са јавноправним овлашћењима што је битно нагласити, јер ово може бити веома важно приликом решавања конкретних правних спорова у којима је једна од страна организација.

Даље, при колективном остваривању ауторског и сродних права носиоци права са организацијом закључују уговор који садржи елементе уговора о цесији, уговора о комисиону и уговора о налогу. Овај уговор не мора бити закључен у писаној форми, довољно је да из околности случаја произилази да је носилац права уговор желео закључити. У том смислу, према становишту судова, уговор је закључен и ако само постоји захтев носиоца права да учествује у расподели прихода који је остварен од накнаде прикупљене од корисника.

Посебно интересантно из судске праксе што треба нагласити јесте правно становиште да је претпоставка из чл. 180. Закона оборива и то оборива на следећи начин. Уколико корисник оспори постојање овлашћења организацији да делује за рачун конкретног носиоца права, организација је дужна да доказује своју стварну легитимацију. Једини начин да ово учини јесте да достави доказ о закључењу уговора са односним носиоцем права. Неспорна чињеница да тај носилац права није писмено обавестио организацију да ће сам остваривати имовинскоправна овлашћења, по становишту судова, није од утицаја. Граматичким тумачењем се очигледно дошло до закључка да носилац права на то није дужан, те његова изјава у наведеном смислу не производи никакво правно дејство на релацији

правног односа организација – носилац права. Другим речима, да ли је организација овлашћена да као комисионар иступа у своје име, а за рачун конкретног носиоца права, зависи искључиво од тога да ли је између организације и односног носиоца права закључен горенаведени уговор или не. Организација према важећем становишту судова у Републици Србији, није овлашћена да штити интересе аутсајдера.

**REVIEW OF SOME ISSUES CONCERNING NATURE OF COLLECTIVE
ADMINISTRATION OF COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS,
WITH SPECIAL REFERENCE TO ITS ARRANGEMENT IN THE REPUBLIC OF SERBIA**

Ninoslav Volarevic

lawyer, participant in the Legal Academy, Ph. D. Student,
major in commercial law, Faculty of Law in Kragujevac University of Kragujevac

S u m m a r y

In modern times of business life, collective administration of copyright and related rights, for right holders increasingly becomes a necessity, rather than possibility. In this paper the author has indicated some of the significant issues that have arisen in legal theory and judicial practice, regarding theoretical determination of the concept of collective administration of copyright and related rights, as well as its legal nature. The main point of analysis and differentiation is relation between organizations for collective administration of copyright and related rights, and associations, institutions and state authorities. The author has particularly explained his attitudes by analyzing current legal provisions of the Republic of Serbia. Partially, some comparative legal solutions are indicated herein. In this paper, what is also analyzed is a licensing agreement made between organizations for collective administration of copyright and related rights and copyright and related rights holders, as well as the form of the agreement and its conclusion.

Key words: organizations for collective administration of copyright and related rights, copyright and related rights, the author, copyright and related rights holders, users of subject of protection, services of the organization

Dr Slobodan Beljanski,
advokat u Novom Sadu

JURISPRUDENCIJA
MILITANTNE DEMOKRATIJE*
Precedenti Ustavnog suda Srbije

SAŽETAK: Ustavni sud Srbije je u 2011. i 2012. godini donio četiri odluke o predlozima Republičkog javnog tužilaštva za zabranu rada nekoliko formalnih ili neformalnih udruženja građana. Autor analizira ove odluke kao inicijalne priloge jurisprudenciji militantne demokratije. Kritički se osvrće na njihove nedoslednosti i protivrečnosti i na izostanak teorijskog pristupa. Razmatra odnos sudske prakse i teorije i podseća na učenja o granicama slobode u delima Popera, Rolsa, Harta, Dala i Raza. Zaključuje da je borbena zaštita znak ugrožene, nespremljene ili oslabiljene demokratije kojoj je ponestalo snage da svoje neprijatelje marginalizuje kroz otvoreno sučeljavanje stavova. Odluke o zabrani rada pojedinih udruženja posredno su priznanje da u današnjoj Srbiji takvih snaga nema, ili da su one neznatne. Nakon dve odluke o zabrani rada, odluka Ustavnog suda kojom se poslednji predlog za zabranu odbija, u okolnostima primetnog porasta netolerancije u društvu, mogla bi da ohrabri neprijatelje slobode. Kao osnovnu slabost razmatranih odluka autor navodi: prevagu faktografskog pristupa nad analitičkim i pribegavanje linearnoj dedukciji u objašnjenju složenih društvenih pojava.

Ključne reči: militantna demokratija, Ustavni sud Srbije, sloboda udruživanja, neprijatelji slobode, ograničenja slobode

* Rad primljen: 7. 6. 2013. godine.

UVOD

Demokratija nosi agens samodestrukcije. Sloboda organizovanja otvara vrata i neprijateljima slobode, pružajući im priliku da naškode poretku pod čijim okriljem su bez teškoća uspeli i da se okupe i da mu se suprotstave.

Militantnom ili borbenom demokratijom¹ nazivamo politički sistem koji se opire takvoj inerciji. U njega su ugrađeni institucionalni i pravni instrumenti za ograničenje određenih sloboda i prava, s ciljem da se demokratija spase, a ove vrednosti zaštite. Paradoks je neizbežan.

Suočavamo se s davno postavljenom političkom aporemom: ako je pravo na udruživanje gotovo jednako neotuđivo kao i lična sloboda, neće li zakonodavac koji u demokratskom društvu pokuša da ga naruši napasti i sâmo društvo?² Danas su ograničenja izraz nastojanja da se pred opasnostima koje su svojstvene pluralističkoj demokratiji i ideji konstitucionalizma, očuva relacioni karakter slobode i održi racionalna ravnoteža između autonomije i kontrole.³ Zbog toga je mogućnost ograničenja slobode udruživanja našla svoje mesto među održivim principima temeljnih međunarodnih akata o ljudskim pravima.⁴

Potencijalne disjunkcije između održivih principa ove vrste i sistema u kome su ti principi priznati naročito dolaze do izražaja ako održivost principa, kao što će u našim primerima biti slučaj, nije zasnovana samo na pravu, nego zavisi od društvenih odnosa, moralnih vrednosti i političkih procena, od temporalizacije kompleksnosti, ili uključenosti u događaj, u stvarnosne i istorijske dimenzije svakog slučaja ponaosob. Otuda će i pravna interpretacija, ma koliko polazila od ustanovljenih značenja, više pripadati hermeneutici nego dogmatici i više biti upućena na pravno posredovanje nego na neposrednu primenu prava.⁵

¹ Pojam *militantna demokratija* potiče od nemačkog teoretičara Karla Levenštajna, s kraja tridesetih godina prošlog veka (Karl Loewenstein, „Militant Democracy and Fundamental Rights, I–II”, *American Political Science Review*, Vol. 31, No. 3&4, 1937). U obilju literature posvećene ovoj temi, zapažen doprinos savremenim interpretacijama dao je mađarski pravnik i sudija Evropskog suda za ljudska prava, Andraš Šajo (Sajó András, „From Militant Democracy to the Preventive State?”, *Cardozo Law Review*, Vol. 27, No. 5, 2005; „Militant Democracy and Transition towards Democracy”, *Militant Democracy*, ed. by András Sajó, Eleven, Utrecht, 2004).

² Aleksis De Tokvil, *O demokratiji u Americi*, IKZS – CIID, Sremski Karlovci – Titograd, 1990, 169–170.

³ Robert Dal, *Dileme pluralističke demokratije*, BIGZ, Beograd, 1994, str. 27–29; Karl Joakim Fridrih, *Konstitucionalizam (Ograničavanje i kontrola vlasti)*, CID, Podgorica, 1996, 193–194.

⁴ Prema odredbama čl. 11. st. 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, i čl. 22. st. 2. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima takva mogućnost postoji kada je to propisano zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne ili javne bezbednosti, sprečavanja nereda i kriminala, zaštite zdravlja i morala ili zaštite prava i sloboda drugih.

⁵ Niklas Luhmann, *Das Recht der Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt a. M., 1995, 347; Niklas Luman, *Društveni sistemi – Osnovi opšte teorije*, IKZS, Sremski Karlovci – Novi Sad,

Militantna demokratija prisutna je i u pravnom sistemu Srbije. U okviru ekskluzivne nadležnosti da odlučuje o zabrani rada političke stranke, sindikalne organizacije i udruženja građana, Ustavni sud⁶ je, u razdoblju od sredine marta 2011. godine do sredine novembra 2012. godine rešavao o četiri predloga Republičkog javnog tužilaštva za zabranu rada više različitih asocijacija. Donete odluke predstavljaju inicijalne priloge jurisprudenciji⁷ predmeta o kome je reč. Sva četiri judikata značajna su ne samo zbog rešavanja pojedinačnih slučajeva, ma koliko ovi bili medijski eksponirani, politički atraktivni i za neposredne aktere i najširu javnost važni, nego i zbog toga što su postali izvor prava konstitucionalne demokratije u kojoj je, saglasno odredbama čl. 55. st. 3. i 4. Ustava Srbije, čl. 11. st. 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i čl. 22. st. 2. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, ustanovljena mogućnost pravno dopuštenog ograničavanja slobode udruživanja.⁸

Tema ovog rada je, u prvom redu, provera potpunosti i međusobne usklađenosti argumenata Ustavnog suda. Rezultat provere, koja će se činjeničnih pitanja doticati samo uzgred, u bliskoj je vezi sa prosuđivanjem pravne utemeljenosti donetih odluka.

ODLUKE I IZDVOJENA MIŠLJENJA

Navijačke podgrupe

Zaključkom VIIU br. 279/2009 od 17. marta 2011. godine⁹ Ustavni sud je odbacio predlog Republičkog javnog tužioca za zabranu rada petnaest „ekstremnih podgrupa u okviru udruženja građana i van udruženja”, koje su u pre-

2001, 94–95; Herber Hart, „Positivism and the Separation of Law and Morals”, *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Clarendon Press, Oxford, 1983; Hans Georg Gadamer, „Hermeneutik” I, *Gesammelte Werke*, Bd. 1, J. C. B. Mohr, Tübingen, 1986, 333.

⁶ U daljem tekstu i: Sud.

⁷ Pojam *jurisprudencija*, u uslovnom i izvedenom smislu, povezujemo sa praksom Ustavnog suda na način na koji je Rosko Paund jurisprudenciju smatrao skupom merodavnog materijala za razumno predviđanje u okviru pravnog poretka, ali i sredstvom društvene kontrole u sistematskoj primeni sile politički organizovanog društva.

⁸ U navedenim odredbama međunarodnih pravnih akata predviđena je, između ostalog, i mogućnost ograničenja slobode udruživanja, pod uslovom da je to propisano zakonom i da je neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne ili javne bezbednosti, javnog reda (sprečavanja nereda ili kriminala), zaštite zdravlja ili morala ili prava i slobode drugih. U čl. 55. Ustava Republike Srbije propisano je da su zabranjena tajna i paravojna udruženja (st. 3), a da Ustavni sud može zabraniti samo ono udruženje čije je delovanje usmereno na nasilno rušenje ustavnog poretka, kršenje zajemčenih ljudskih ili manjinskih prava ili izazivanje rasne, nacionalne ili verske mržnje (st. 4).

⁹ *Službeni glasnik RS*, br. 26/2011 od 15. aprila 2011. godine, 68–75 (u daljem tekstu, Ustavni sud biće označavan i skraćenim nazivom: „Sud”, a koristeće se i druge skraćenice: „KZ” za Krivični zakonik, „ZKP” za Zakonik o krivičnom postupku, „ZUS” za Zakon o Ustavnom sudu).

dlogu označene kao tobožnje grupe sportskih navijača, a u stvari „kriminogene grupe”, „privatne armije”, „grupno organizovani nasilnici, razbijači, nosioci i egzekutori netrpeljivosti, isključivosti i svakovrsne agresije”.

Zaključak se zasniva na nedostatku dokaza da su navedene podgrupe registrovane, da imaju osnivačke akte, da su povezane sa registrovanim udruženjima ili da su sa njihovim delovanjem povezana lica koja su osuđivana. Pored toga, Sud ističe da nisu pruženi ni dokazi da podgrupe predstavljaju tajna udruženja, jer se tajna društva stvaraju, a ne nastaju spontano, kao što se može pretpostaviti da su u ovom slučaju nastala.

Ukazujući na nepostojanje pretpostavki da se indikovane podgrupe smatraju tajnim udruženjima, ali i na izostanak dokaza o njihovoj povezanosti sa registrovanim udruženjima, Sud je podvukao da je vezan predlogom ovlašćenog predlagača, da ne može da postupa po sopstvenoj inicijativi i da bi nastavak postupka bio nespojiv sa načelima pravne države i podele vlasti koja daju „dovoljno prostora da i drugi organi deluju protiv 'ekstremista' što oni i treba da čine”.

U Zaključku se indirektno, ali na dovoljno jasan način, prigovara pravnom pristupu i procesnim aktivnostima predlagača. Sud napominje da je u tri navrata od predlagača tražio dodatna razjašnjenja, najpre o statusu pasivnih subjekata, potom o epilogu krivičnih postupaka i povezanosti okrivljenih lica sa udruženjima, a na kraju i o upisu navijačkih podgrupa u Registar.¹⁰ Gotovo s prekorom ističe da se predlagač nije izjasnio o svim zahtevima, da nije smatrao neophodnim da dostavi dokaz da su ekstremne podgrupe upisane u Registar, da nije dostavio ma kakav dokaz o njihovim osnivačkim aktima, niti je objasnio njihovu povezanost sa udruženjima i saučinjenim krivičnim delima. Kao primer takvog odnosa, citira predlagačevo shvatanje da su podgrupe najverovatnije spontano formirane kao organizacije u okviru udruženja, „a da je na Ustavnom sudu da ceni i odgovornost i ustavnost delovanja i udruženja, ako nađe za potrebno, mada to nije prioritarno”.

„Nacionalni stroj”

Drugi slučaj razlikuje se od prvog, ne samo po vrsti odluke, nego i po argumentaciji. Odlukom VIIIU br. 171/2008 od 2. juna 2011. godine¹¹ Ustavni sud je utvrdio da je organizacija „Nacionalni stroj” tajno udruženje čije je delovanje Ustavom zabranjeno, zabranio mu je da se upiše u odgovarajući registar i da promovise i širi svoje programske ciljeve i ideje, a nadležne državne i druge

¹⁰ Registar se odnosi na Registar udruženja koji vodi Agencija za privredne registre, u skladu sa Zakonom o Agenciji za privredne registre (*Službeni glasnik RS*, br. 55/2004, 111/2009 i 99/2011).

¹¹ *Službeni glasnik RS*, br. 50/2011 od 8. jula 2011. godine, 320–326.

organe i organizacije obavezao je da preduzmu mere potrebne da se Odluka sprovede.

Činjenice da organizacija „Nacionalni stroj” nije upisana u Registar ni kao politička stranka ni kao udruženje građana, da nema lice ovlašćeno za zastupanje, da njeni opšti akti (Statut i Program) nisu ni potpisani ni datirani, niti ima podataka o njihovom poreklu, kao što nema podataka ni o osnivačkoj skupštini, o zvaničnom članstvu i rukovodstvu, Ustavni sud je smatrao formalnim nedostacima koji ne mogu imati presudan uticaj na ocenu da organizacija ipak ima karakter udruženja. Štaviše, našao je da se radi o nedostacima koji su upravo proistekli iz svesne i „neskriveno definisane” namere osnivača „da pripadnici ove organizacije i način njihovog međusobnog delovanja ostanu van domašaja javnosti, odnosno da deluju po principu tajne organizacije”.

Pravni osnov za Odluku Sud je našao u tajnoj formi delovanja, premda je utvrdio činjenice koje bi do zabrane mogle dovesti upravo zbog sadržaja rada. U Odluci je, naime, utvrđeno da je udruženje osnovano radi ostvarivanja Ustavom zabranjenih ciljeva: kršenja zajemčenih ljudskih i manjinskih prava i promovisanja rasne i nacionalne mržnje i nejednakosti. Utvrđeno je i to da je udruženje nastojalo da ostvari proklamovane ciljeve utičući na svoje članove da koriste „svo oružje koje im je na raspolaganju”, da budu „uvek spremni za ulični sukob sa neprijateljem”, da posećuju skupove „neprijatelja” i snimaju šta se radi, i da se, ukoliko su napadnuti na ulici, bore do poslednje kapi krvi. Ovakva programska orijentacija, međutim, Ustavnom sudu nije poslužila kao razlog za zabranu, već samo kao osnov da, saglasno odredbi čl. 171. st. 2. Ustava, uredi način izvršenja svoje Odluke, tako što je udruženju zabranio upis u Registar i promovisanje i širenje programskih ciljeva i ideja.

Sudija dr Olivera Vučić izdvojila je mišljenje. U obrazloženju ističe da su u čl. 55. st. 3. i 4. Ustava propisana dva nivoa zabrane, od kojih se prvi i najstroži odnosi na zabranjenost tajnih i paravojskih udruženja, a drugi na mogućnost zabrane udruženja zbog ciljeva i sadržaja njihovog delovanja. Prvi nivo zabrane ustavotvorac je rezervisao za sebe, ne prepuštajući nijednom drugom subjektu mogućnost da se tim pitanjem bavi. Drugi nivo zabrane poveren je Ustavnom sudu. Zbog toga Ustavni sud nije nadležan da utvrđuje tajni status neke organizacije, pa ni da donosi odluke u vezi sa tajnim oblicima rada. Nema nikakvog smisla ni određivanje načina izvršenja Odluke, jer zabranjenost postojanja podrazumeva zabranu delovanja, pa se drugim organima i organizacijama ne nalaže ništa drugo nego da poštuju Ustav, a registratoru povrh toga daje nalog da poštuje Zakon o udruženjima, polazeći od teško zamislive situacije da bi se jedno hotimično tajno udruženje prijavilo za upis.¹²

¹² Izdvojeno mišljenje sudije dr Olivera Vučić u predmetu Ustavnog suda VIIIU-171/2008 (*Službeni glasnik RS*, br. 50/2011, 326–328).

„Obraz”

U Odluci br. VIIU-249/2009 od 12. juna 2012. godine¹³ Ustavni sud je zabranio rad udruženju građana „Otačastveni pokret Obraz” zbog delovanja usmerenog na kršenje zajemčenih ljudskih i manjinskih prava i izazivanja nacionalne i verske mržnje. Naložio je brisanje iz Registra.

Obrazloženje se temelji na kompoziciji načelnih postavki i opštih empirijskih zapažanja: sloboda udruživanja nije apsolutna i neograničena; neprihvatljivo delovanje mora biti sprečeno ili onemogućeno ako se sloboda zloupotrebljava; najteže je utvrditi opravdanost mešanja vlasti u slobodu udruživanja; ograničavanju nema mesta sve dok udruženje ne postane realna opasnost za slobodno i demokratsko uređenje zemlje ili prava pojedinaca; čak i kada postoji realna opasnost potrebno je razmotriti da li do njenog izbegavanja mogu dovesti manje radikalne mere; sve mere moraju biti zasnovane na dovoljnim dokazima da udruženje, a ne samo njegovi pojedinačni članovi, teži nedozvoljenim ciljevima radi čijeg ostvarenja je spremno da primeni neustavna sredstva; delovanje udruženja ogleđa se kako u javnom promovisanju ciljeva u programskim dokumentima i medijima, tako i u konkretnim aktivnostima koje preduzimaju članovi; za meru zabrane moraju postojati „ubedljivi imperativni razlozi”; neophodnost društvene potrebe za zabranu proizlazi iz izostanka očekivanih rezultata mēra koje su preduzeli drugi organi; nužna je srazmera između ograničenja slobode i legitimnog cilja koji se zabranom postiže.

Sudija Katarina Manojlović Andrić izdvojila je mišljenje. Primećuje da uporedna iskustva govore o veoma restriktivnom pristupu ograničenju slobode udruživanja, da se oprez i uzdržanost graniče sa praktičnim odsustvom primene i da se poznati primeri odnose samo na zabranu političke stranke, a ne i udruženja građana. Zamera na tome što u Odluci nedostaje iznošenje i analiziranje navoda, stavova i dokaza koji su na javnoj raspravi sučeljeni, dok su neki dokazi, na štetu organizacije čiji je rad zabranjen, proizvoljno i ekstenzivno prikazani. Najzad, ističe da je u primeni materijalnog prava izostao opšti teorijski osvrt, a posebno odgovor na pitanje o srazmernosti i neophodnosti.¹⁴

¹³ *Službeni glasnik RS*, br. 69/2012 od 20. jula 2012. godine, 89–101.

¹⁴ Odbijajuće izdvojeno mišljenje sudije Katarine Manojlović Andrić u predmetu Ustavnog suda VIIU-249/2009, *Službeni glasnik RS*, br. 69/2012, 102–104. Sa izdvojenim mišljenjem sudije Manojlović Andrić saglasila se sudija dr Olivera Vučić.

SNP „Naši” i drugi

U posljednjem slučaju, Odlukom br. VIIU-482/2011 od 14. novembra 2012. godine,¹⁵ Ustavni sud je odbio predlog za zabranu rada udruženja građana „Srpski narodni pokret 1389” iz Beograda i udruženja građana SNP „Naši” iz Arandelovca (st. 1. izreke), nalazeći da mere koje su prema članovima udruženja preduzimali nadležni državni organi „ne predstavljaju adekvatan odgovor demokratskog društva za učinjene povrede prava zbog čijeg bi neuspjeha Ustavni sud mogao i morao zabraniti rad njihovih udruženja”, jer zabrana mora predstavljati „poslednji odbrambeni akt” koji sledi tek ako su nadležni organi „prethodno već iscrpili sve mere prevencije i adekvatnog sankcionisanja”.

U istoj Odluci (t. 2. izreke) Sud je ocenio da nisu ispunjene procesne pretpostavke za postupanje po predlogu za zabranu „SNP NAŠI 1389”, budući da su se svi učesnici u postupku saglasili da je pod tim nazivom, u periodu od avgusta 2010. godine do juna 2011. godine, egzistirao samo oblik privremene saradnje druga dva navedena udruženja koja je okončana neformalnim javnim saopštenjem aktera, a da za tvrdnju predlagača da to udruženje i dalje deluje nisu pruženi odgovarajući dokazi.

U zajedničkom izdvojenom mišljenju u odnosu na t. 1. izreke, sudije dr Bosa Nenadić i Katarina Manojlović Andrić iznele su da je u predmetima ove vrste Ustavni sud, umesto da izgradi kriterijume i utvrdi jasne stavove, pribegavao svojevrstnom *ad hoc* odlučivanju. Smatraju da kod nas ne postoji ustavni osnov da se odlučuje o zabrani rada udruženja građana koja nisu registrovana, zbog čega je pre trebalo pokrenuti postupak za ocenu ustavnosti određaba čl. 50. st. 1. i čl. 51. st. 2. Zakona o udruženjima, u kojima se omogućuje pokretanje i vođenje postupka za zabranu rada udruženja koja nemaju status pravnog lica.¹⁶

Mišljenje je izdvojila i sudija dr Olivera Vučić. Iako je podržala donetu Odluku, ogradila se od obrazloženja, ukazujući na neopravdano drugačiji pristup u odnosu na prethodno donete odluke i na činjenicu da se u kratkom razdoblju, u kojem društvene prilike nisu promenjene, na sasvim različit način odlučivalo o udruženjima bliskih pogleda i sličnih ciljeva. Podseća da je zabranu udruženja „Obraz” Sud zasnovao i na oceni da je Srbija nedavno prošla

¹⁵ *Službeni glasnik RS*, br. 6/2013 od 18. januara 2013. godine, 4–18.

¹⁶ Zajedničko izdvojeno mišljenje sudije dr Bose Nenadić i Katarine Manojlović Andrić u odnosu na Odluku Ustavnog suda VIIU-482/2011 od 14. novembra 2012. godine, *Službeni glasnik RS*, br. 6/2013, 16–17. U izdvojenom mišljenju iznose se i primedbe procesne prirode koje se odnose na izostanak utvrđivanja karaktera postupka, na vođenje jedinstvenog postupka (umesto da se formiraju tri posebna predmeta i vode tri odvojena postupka) i na „vidnu aljkavost” Republičkog javnog tužilaštva čiji je predlog imao takve nedostatke da ga je trebalo kao neurednog odbaciti.

kroz veoma težak period opterećen ratovima podstaknutim nacionalnim i verskim antagonizmima, i da izgradnju demokratskog pluralističkog društva prate brojne predrasude, ali da se u ovoj poslednjoj stvari više ne pominju takvi argumenti, „kao da je dugo vreme učinilo da sećanja na spominjana dešavanja izblede” i da slične zabrinutosti za demokratske vrednosti više nema.¹⁷

TEZE I POBIJANJA

Odbacivanje predloga za zabranu

Odbacujući predlog za zabranu navijačkih podgrupa Sud se pozivao na odredbu čl. 36. st. 1. t. 4. Zakona o Ustavnom sudu (ZUS) kojom se ovakva vrsta odluke predviđa kada podnosilac u ostavljenom roku ne otkloni nedostatke koji onemogućavaju postupanje. Nasuprot tome, u Odluci o slučaju „Nacionalni stroj” Sud je naveo da je predlog za zabranu navijačkih podgrupa odbacio zbog nenadležnosti. Nenadležnost, inače, predstavlja poseban osnov za odbacivanje predloga, propisan u čl. 36. st. 1. t. 1. ZUS, koji se u Zaključku ne pominje.¹⁸ Nasuprot i jednom i drugom osnovu, dobar deo obrazloženja Zaključka sadrži razloge iz prećutanog trećeg osnova, označenog u čl. 36. st. 1. t. 5. ZUS, po kojem se predlog odbacuje ako sud smatra da je očigledno neosnovan.

Predmet naše pažnje je upravo deo obrazloženja koji za problem militantne demokratije ima suštinski, a ne samo formalni značaj.

Prethodni opis u Registar nije uslov za zabranu rada. To ne proizlazi samo iz jasne odredbe čl. 51. st. 2. Zakona o udruženjima,¹⁹ nego i iz prihvatljivog tumačenja relativno otvorene norme čl. 167. st. 3. Ustava. U slučaju „Nacionalni stroj” Sud je zaključio da organizovano, koordinirano, trajno i zajedničko delovanje određene grupe lica radi ostvarivanja unapred definisanih ciljeva i

¹⁷ Izdvojeno mišljenje sudije dr Olivere Vučić, *Službeni glasnik RS*, br. 6/2011, 17–18. Sa ovim izdvojenim mišljenjem saglasila se sudija Katarina Manojlović Andrić.

¹⁸ Predlagač je postupio u skladu sa čl. 80. st. 2. ZUS, jer je u predlogu naveo razloge i dokaze zbog kojih se traži zabrana rada udruženja građana, pa se pre može govoriti o razlozima koji nisu omogućavali zabranu, nego o nedostacima koji onemogućavaju postupanje. Na kraju krajeva, Sud je ne samo postupao, nego i doneo Zaključak sa relevantnim obrazloženjem.

¹⁹ U čl. 51. st. 2. Zakona o udruženjima propisano je da se postupak za zabranu rada udruženja može pokrenuti i voditi i u odnosu na udruženja koja nemaju status pravnog lica, a u čl. 2. st. 3. istog zakona određeno je da se na udruženja koja nemaju status pravnog lica shodno primenjuju pravna pravila o građanskom ortakluku, osim ako tim zakonom nije drugačije određeno. Ovim povodom, u zajedničkom izdvojenom mišljenju u odnosu na Odluku Ustavnog suda br. VIIIU-482/2011 od 14. novembra 2012. godine ističe se da je nadležnost Ustavnog suda *materia constitutionis* i da se ne može, u odnosu na nadležnost određenu Ustavom, proširivati niti umanjivati aktima niže pravne snage.

opredeljenja, u skladu sa jasno propisanim načinom delovanja, funkcionisanja i finansiranja, kao i sa precizno utvrđenim pravima, obavezama i odgovornostima njegovih pripadnika, dozvoljava da se, uz ispunjenje ostalih materijal-nopravnih uslova, grupi zabrani rad. Istovremeno, ocenio je da „Nacionalni stroj”, koji ima upravo takav oblik rada, deluje po principu tajne organizacije i da je razlika između ovog tajnog udruženja i neformalnih grupa, kakve su bile ekstremne navijačke grupe i podgrupe, u nivou stabilnosti i determinisanja. Zbog toga je našao da za zabranu navijačkih podgrupa nije nadležan.²⁰

Daleko više pažnje, nego što su lutanja u pogledu osnova za odbacivanje predloga, privlače druge protivrečnosti.

U Zaključku Sud iznosi stav da se „neregistrovane organizacije koje nisu institucionalizovane” ne mogu smatrati legalnim udruženjima, „već tajnim organizacijama koje sa aspekta delovanja mogu predstavljati zavereničke, terorističke, kriminalne i slične grupe”, čije gonjenje je u nadležnosti tužilaštva.

Nije uverljivo objašnjenje da je izostanak registracije dovoljan razlog da se neka organizacija smatra nelegalnom, a pogotovo tajnom, niti da njen tajni oblik rada, sam po sebi, opravdava svrstavanje u kriminalni milje. Kontradiktorno je shvatanje da se tajnom može smatrati samo takva organizacija čije su odlike dovoljno prozirne da omogućće podrobno upoznavanje sa svim unutrašnjim mehanizmima njenog funkcionisanja. Osim toga, u slučaju „Nacionalni stroj” videćemo da se Sud ne smatra nenadležnim za tajne organizacije i da svoju nadležnost ne potire nadležnošću tužilaštva, nego je upravo izvodi iz činjenice da je i tužilaštvo prethodno preduzimalo određene mere.

Pravno značenje koje Ustavni sud pripisuje socijalnom fenomenu udruživanja, na određeni način blisko je tumačenjima koje je Karl Poper pripisivao teoretičarima zavere: kolektiviteti se prepoznaju kao grupne personalnosti koje nastaju u okviru zadatog plana, izabranog cilja i svesno primenjenog načina delovanja. Za razliku od teoretičara zavere, preporučuje Poper, teoretičar društva trebalo bi da razumeva kolektivitete pomoću analize društvenog delovanja njihovih pripadnika, objašnjavajući to delovanje ne samo na osnovu projektovanih ciljeva, već i na osnovu realnog ili mogućeg nastanka nameravanih posledica nameravanih akcija.²¹ U nadležnosti Ustavnog suda da zabranjuje rad udruženja nema jasno povučene granice između sociološkog i pravnog pristupa. Pri tom, ne radi se o suprotnosti između onoga što jeste i onoga što treba, već o upućivanju normativnog na eksplikativno bivstvo, o pravu koje iziskuje da juridička volja traži uporište u istorijskim okolnostima, psihološkim činioci-

²⁰ *Službeni glasnik RS* br. 50/2011, 325.

²¹ Karl Poper, *Pretpostavke i pobijanja – Rast naučnog znanja*, IKZS, Sremski Karlovci – Novi Sad, 2002, 198.

ma i moralnim vrednostima, a da, za razliku od Kelzenovog gledišta, ne izvodi na scenu pravne fikcije i ne postiduje ni pravne praktičare ni pravnu nauku.²²

Iz Zaključka se ne može sagledati da li bi, da je takvog predloga bilo, bilo i osnova za zabranu nekog drugog registrovanog ili neregistrovanog udruženja, ili za zabranu daljeg rada tajnih udruženja. Zbog toga ukazivanje na vezanost suda predlogom ovlašćenog predlagača pre deluje kao reakcija na predlagačevu neurednost i dociranje povodom predlagačevog gledišta o konformnim ovlašćenjima Suda, koja bi, nezavisno od činjenice da je predlog postavljen samo u odnosu na podgrupe „u okviru udruženja i van udruženja”, dopuštala Sudu da, kako se to u predlogu navodi, „ako nađe za potrebno” oceni i delovanje sâme grupe, tj. sâmog udruženja. Uzgred, doza ironije govori i o nepotrebnom prebacivanju odgovornosti na predlagača u situaciji kada nisu nađeni ni formalni ni suštinski razlozi za „odgovornost” subjekata koji su predmet postupka, pa je nebitno da li je izostanak zabrane mogao biti posledica i predlagačevih propusta.

Već u narednoj odluci, međutim, Sud će odstupiti od ovako strogog pristupa identitetu predloga i odluke. U slučaju „Nacionalni stroj”, naime, iako se predlog nije odnosio na zabranjenost i zabranu rada tajne organizacije samo zbog toga što jeste tajna, već na zabranu neregistrovane ali organizovane i eksponirane skupine zbog prirode njenog delovanja, Sud nije smatrao da je striktno vezan predlogom, ni u pogledu obima, ni u pogledu sadržine.

U Zaključku se insistira na krivičnim osudama i na vezi tih osuda sa delovanjem ekstremnih podgrupa. I ovo, u neku ruku, odstupa od širokog i raznolikog zahvatanja u oblast protivpravnosti u ostala tri predmeta. U slučaju „Obraz”, na primer, Sud se pozivao i na podnete prekršajne i krivične prijave, i na samo pokrenute, ali ne i pravnosnažno okončane, prekršajne i krivične postupke. U slučaju „SNP 1389” (i drugi), Sud nabraja i rešenja o zabrani održavanja javnih skupova koja, istina, ne smatra relevantnim, ali ne zbog vrste primenjenih mera, nego zbog toga što su prekršajni postupci pokretani isključivo protiv fizičkih lica, a ne i protiv udruženja.

U osnovi, iako to posebno ne obrazlaže, Ustavni sud opravdano pravi razliku između kriminalizacije individualnih akata i suspenzije prava namenjenih udruženjima. Krivične osude najснаžniji su dokaz o nedopuštenom delovanju članova udruženja, ali nisu i uslov za donošenje odluke o zabrani rada. Ipak, Sud ovu razliku detaljnije ne razmatra.

Svi razlozi za zabranu udruženja, propisani u čl. 55. st. 4. Ustava (delovanje usmereno na nasilno rušenje ustavnog poretka, kršenje zajemčenih ljudskih ili manjinskih prava ili izazivanje rasne, nacionalne ili verske mržnje), nose

²² Hans Kelsen, *Zur Soziologie des Rechts. Kritische Bemerkungen*, 39. Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, 1912, 602; Hans Kelsen, *O granicama između pravničke i sociološke metode*, IK Gece Kona, Beograd, 1927, 7–12, 40–42.

obeležja krivičnih dela: *Pozivanje na nasilnu promenu ustavnog uređenja* (čl. 309. KZ), *Izazivanje nacionalne, rasne i verske mržnje i netrpeljivosti* (čl. 317. KZ), *Povreda ravnopravnosti* (čl. 128. KZ), *Povreda slobode izražavanja nacionalne ili etničke pripadnosti* (čl. 130. KZ), *Sprečavanje javnog skupa* (čl. 151. KZ) ili *Sprečavanje političkog, sindikalnog i drugog udruživanja i delovanja* (čl. 152. KZ). Pretpostavka nevinosti, međutim, kao jedno od vodećih načela krivičnog postupka, ali i jedno od osnovnih ljudskih prava – prava na pravnu sigurnost u kaznenom pravu (čl. 34. st. 3. Ustava), ne dopušta da se iko smatra krivim za krivično delo sve dok se njegova krivica ne utvrdi pravnosnažnom odlukom suda.²³ Budući da mogućnost zabrane udruženja nije uslovljena prethodnim činjenjem krivičnih dela, nema sumnje da Ustavni sud može utvrditi da postoji propagiranje ili manifestovanje govora mržnje, diskriminacije, kršenja drugih ljudskih i manjinskih prava ili nasilne promene ustavnog uređenja, i tamo gde nema pravnosnažne odluke suda kojom se pripadnik udruženja osuđuje za odgovarajuće krivično delo.

Zabrana zbog forme rada

U vreme donošenja Odluke u slučaju „Nacionalni stroj” Ustavni sud nije bio ovlašćen da zabranjuje udruženje građana samo zbog toga što ima tajnu formu rada, već jedino zbog sadržaja programa, ciljeva i delovanja (čl. 55. st. 4. Ustava).

To i jeste glavni prigovor sudije dr Olivere Vučić. U izdvojenom mišljenju se ističe da je bespredmetna zabrana onoga što je Ustavom zabranjeno, mada se i ovaj prigovor stavlja iz formalnih razloga, a ne i zbog nedopuštenog sadržaja delovanja koji daje mogućnost da se uskrati sloboda neprijateljima slobode i da se ne tolerišu netolerantni.

Teže je, međutim, složiti se sa shvatanjem da su tajna udruženja Ustavom zabranjena zbog toga što je „tajno suprotno onome što se javno promoviše i štiti pravnim poretom”, a tajno je „jer se kosi sa vrednostima koje su sadržaja-

²³ U našem pravnom sistemu postojala su ili postoje i rešenja suprotna ovom načelu. Nekadašnji Zakon o amnestiji predviđao je da se amnestiraju lica koja su „učinila” određena krivična dela čak i kada za ta krivična dela postupak nije ni pokrenut, ili je još u toku (*Službeni list SRJ*, br. 28/1996). Ova greška kasnije je ispravljena, jer je u istovrsne zakone unošeno da se odnose na lica koja su „učinila, odnosno za koja postoji osnovana sumnja da su učinila” određeno krivično delo. Ista greška, međutim, pojavljuje se u Zakonu o odgovornosti za kršenje ljudskih prava (*Službeni glasnik RS*, br. 58/2003, 61/2003), u kome se kršenjem ljudskih prava, između ostalog, smatra svaka radnja koja „predstavlja krivično delo ili drugo kažnjivo delo za koje se goni po službenoj dužnosti, a za koje je nastupila zastarelost krivičnog ili drugog kaznenog gonjenja, u čijem je izvršenju lice određeno ovim zakonom učestvovalo kao izvršilac, podstrekač, saučesnik, pomagač, organizator zločinačkog udruženja ili čije izvršenje nije sprečio u skladu sa svojim zakonskim ovlašćenjem” (čl. 5).

ne u važećem pravu, sa prihvaćenim načelima i ustanovljenim institucijama”, zbog čega tajnost podrazumeva da su „priroda udruženja, ciljevi čijem ostvarenju teži i način njihovog ostvarenja različiti od javno promovisanog sistema vrednosti, od društveno prihvatljivih i opravdanih zalaganja i odnosa prema tim vrednostima”.²⁴ Istini za volju, u ovakvom pristupu sudija Vučić nije usamljena. Polazeći od iste postavke da su neregistrovane organizacije tajne, zavereničke, terorističke, kriminalne i slične grupe koje je Ustav izričito zabranio, i u teoriji se zastupa stav da je zahtev za zabranu takvih organizacija bespredmetan.²⁵ Da je tako, bilo bi opovrgnuto osporavanje nenadležnosti Ustavnog suda, jer bi sama forma delovanja podrazumevala postojanje suštinskih razloga za zabranu iz čl. 55. st. 4. Ustava, za koju Ustavni sud jeste nadležan. Iako tajnost organizovanja može biti u vezi sa suprotstavljanjem temeljnim dobrima demokratije, ona sama po sebi takve pobude ne dokazuje. Podjednako postoje, ili se mogu zamisliti, i tajna udruženja sa prihvatljivim ciljevima, čija je manje ili više fingirana zaklonjenost sračunata na psihološke efekte ekskluzivnosti i snagu *arcanuma* u širenju mreže uticaja i sticanju posebnog ranga i autoriteta.

Razlog za zabranu tajnih udruženja, u prvom redu, treba tražiti u nastojanju da se obezbede pretpostavke za slobodan dijalog između poznatih učesnika debate i omogućiti da se izvori organizovanog uticaja na javni život podvrgnu sudu javnosti, da se pruže garancije za ravnopravan položaj u ekspresivnom sticanju identiteta, a onemogućiti stvaranje centara moći koji izmiču raspoznavanju i osporavanju. Iz ovoga sledi i potreba da se osujete ili na najmanju meru svedu uzgredne pobude ili posledice tajnog delovanja, koje bi se ogledale u snaženju iracionalnih motiva za socijalno povezivanje i u smanjenju osećaja odgovornosti i rizika. Privlačnost zavereničke posvećenosti, po pravilu, snižava kritičnost, kao što i anonimnost pojačava odvažnost i spremnost na upotrebu svih sredstava. To pogotovo dolazi do izražaja ako je tačna ocena da se od tzv. disciplinarnih društava krećemo ka društvima kontrole koja počivaju na trenutnoj komunikaciji i urgentnoj intervenciji.²⁶ Pitanje je, naravno, da li su ovi razlozi dovoljni za zabranu, polazeći od toga da im, očigledno, nedostaje srazmernost između preduzete opresivne mere i opasnosti koja pretila od tajnog oblika rada.

Ali, u istu zamku se delimično uhvatio i sam Ustavni sud. Iako se bazira na formalnom faktoru, Sud se, u prvom redu, rukovodio suštinskim razlozima za zabranu: sadržajem ciljeva i aktivnosti tajne organizacije. Drugim rečima,

²⁴ Ovo shvatanje ima oslonac i u nešto manje eksplicitnoj postavci Ustavnog suda da tajne organizacije „sa aspekta delovanja mogu predstavljati zavereničke, terorističke, kriminalne i slične grupe” (Zaključak od 17. marta 2011. godine).

²⁵ Milan Jovanović, *Ustavna ograničenja za zloupotrebu demokratije*, u „Ustavno ograničenje slobode udruživanja – Zbornik radova”, Ustavni sud Republike Srbije – Evropska komisija za demokratiju putem prava – Venecijanska komisija, Beograd, 2010, 96.

²⁶ Žil Delez, *Pregovori* (razgovor sa Tonijem Negrijem), Karpos, Loznica, 2010, 248–249.

iako se poziva na formalno, jednostavno i samo po sebi dovoljno pravno uporište odluke – da će se udruženju zabraniti registracija i delovanje zato što je tajno i Ustavom zabranjeno – Sud prekoračuje ovaj prag, pa svoju odluku poentira etičkim osnaživanjem pravnih razloga, okrećući ih i usmeravajući na sadržinu delovanja u kojoj preovlađuje diskriminacija i podsticanje rasne, nacionalne i verske mržnje. Istina, u Odluci se ne ponavlja stav iz Zaključka da sama tajnost podrazumeva delovanje suprotno pravnom poretku i javno promovisanom sistemu vrednosti, nego se za ovakvo delovanje udruženja iznose ubedljivi dokazi.

Drugi problem odnosi se na izvršenje Odluke. Ako se izvršenje deklaratorne odluke kojom sud utvrđuje da se radi o tajnoj organizaciji obezbeđuje zabranom registracije, zabranjuje se nešto što – kako se to na drugi način iznosi i u izdvojenom mišljenju – subjektu zabrane i nije cilj, nešto što on ne želi da postigne i što u njegovom određenju, samom idejom zabrane, ili potrebom da se onome kome je tajnost jedna od bitnih odlika zabrani da prestane da bude tajno, opovrgava prethodno utvrđeno svojstvo. Pored toga, zabranom se onemogućuje da isti subjekt, napuštanjem dosadašnje protivprave forme rada, pod uslovom da je samo takva forma rada dovela do svih konstatovanih i zapovedenih zabrana, način delovanja obznani i legalizuje. Najzad, zabranom se posredno priznaje da tajnost nije ni trajna ni dovoljno izražena osobina, čim se prelazak na javnu scenu uzima kao realna opasnost i neskrivena aspiracija.

Slično je i sa zabranom budućeg delovanja. Mada utvrđuje da u sadržini rada „Nacionalnog stroja” ima rasizma i podsticanja na rasnu, nacionalnu i versku mržnju, Ustavni sud ne zabranjuje ovu organizaciju zbog toga, već isključivo zbog tajne forme rada. *Non sequitur!* Takva konkluzija ne sledi iz inače ispravnih i prihvatljivih premisa.

Svojevrsna kritika Odluke proizlazi iz potrebe da se zakon naknadno prilagodi njenoj izreci. Sam zakonodavac je krajem 2011. godine, najverovatnije na podsticaj iz Ustavnog suda, u Zakon o Ustavnom sudu uneo novi čl. 81a, u kome izričito propisuje ono što je u prethodno donetoj Odluci već učinjeno.²⁷ Da tumačenje nije izlazilo iz okvira zakona, presedan bi bio dovoljan, a dopuna zakona suvišna. Ako su tumačenjem prekoračena zakonska ovlašćenja, zabrana retroaktivnosti sprečiće da inovacija bude od bilo kakve koristi za legalitet pravnog ekskursa, osim ako se kao korist ne računaju i nepravni, odn. moralni i psihološki efekti ovakve legislativne rehabilitacije. Traženje pokrića u naknadnoj kodifikaciji katkad pre devalvira nego što konvalidira, i više ukazuje na prethodno nepravno, nego što daje za pravo. Kasnije će, u zajedničkom izdvo-

²⁷ Čl. 81a ZUS glasi:

„Kada je predlogom tražena zabrana tajnog ili paravojnog udruženja, Ustavni sud će svojom odlukom utvrditi da je delovanje takvog udruženja zabranjeno Ustavom.

Odlukom iz st. 1. ovog člana Ustavni sud može odrediti preduzimanje mera koje su neophodne da se spreči delovanje tajnog ili paravojnog udruženja.”

jenom mišljenju u odnosu na Odluku VIIU-482/2011 od 14. novembra 2012. godine biti podvučeno da je nadležnost Ustavnog suda *materia constitutionis* koja ne može zakonom biti proširivana ili sužavana.

Najzad, Odluka protivreči u Zaključku izraženom stavu da je Ustavni sud vezan za predlog ovlašćenog predlagača. Upravo ovakvom Odlukom Sud je odstupio od predloga Republičkog javnog tužilaštva koje nije tražilo da se utvrdi da je „Nacionalni stroj” tajno udruženje, već da se zabrani rad ovog udruženja zbog delovanja koje je usmereno na izazivanje rasne i nacionalne mržnje. Čini se da bi odluka u skladu sa predlogom imala i bolje činjenično uporište i jasniji pravni smisao. Pod pretpostavkom, naravno, da je njena srazmernost i neophodnost bila utvrđena na način o kome će biti reči u narednim redovima.

Zabrana zbog sadržaja rada

Polazne osnove Odluke u slučaju „Obraz”, kao što smo prethodno naveli, kombinacija su pravno-političkih načela i praktičnih teškoća sa kojima se sreće sud primenjujući ih. Neke konstatacije se podrazumevaju: relativni karakter slobode, nedoumice pri utvrđivanju da li je mešanje vlasti opravdano, ili naglašena potreba da za takav zahvat postoje ubedljivi razlozi i dokazi. U drugima se jednostavno prenose zakonske formulacije. Ne mali broj, međutim, protivrečan je, nejasan ili nedorečen.

Ističe se, na primer, da delovanje udruženja „mora biti sprečeno, onemogućeno, pa čak i zabranjeno” kada je sloboda udruživanja zloupotrebljena. Predstavljanje represije u direktivnoj formi suprotno je njenoj dispozitivnoj preskripciji. U čl. 55. st. 4. Ustava ograničenje se ne propisuje kao obaveza, već kao mogućnost uslovljena nizom pretpostavki. Ograničenje slobode i prava ne može neposredno proisteći iz praktički i etički nerazgovetnog, a pravno otvorenog pojma zloupotrebe. Uostalom, sam Ustavni sud je u Zaključku o navijačkim podgrupama konstatovao da je mogućnost ograničenja slobode udruživanja fakultativna i da „država procenjuje da li je ono umesno”, a da je zabrana udruženja „osobito osetljivo pitanje”. Nije bilo potrebe da se odluka koja se na „imperativne razloge” poziva, iako se na njima ne temelji, osnažuje prigodnom i nedoslednom interpretacijom propisa i njihovom usiljenom bezuslovnošću.

Pogotovo su nepotrebni leksički i logički ispadi poput objašnjenja da je ograničenje slobode moguće samo kad za to postoje „imperativni razlozi”. Ako razlozi nešto samo mogu da opravdaju, teško ih je nazvati imperativnim. Osim toga, ako za nešto postoje razlozi, oni su adekvatni ili neadekvatni, ubedljivi ili neubedljivi, dovoljni ili nedovoljni, a nikako imperativni. Ovu frazu ne bi trebalo mešati sa imperativnom normom, jer njoj, sve da u ovom slučaju i postoji, ne bi bila potrebna ubedljivost, već isključivo formalna primenljivost.

Prilikom ocene proporcionalnosti, Sud se opravdano oslanja i na specifične prilike u Srbiji. Da li će se pretnje demokratiji suzbijati zabranom slobode udruživanja zavisi od toga koliko je politički sistem stabilan i koliko ga takve pretnje ugrožavaju. Zbog toga je tumačenje i jednog i drugog izuzetno važan aspekt odluke. I u teoriji se priznaje prevaga konkretnih okolnosti nad principima. Pitanje da li je netolerantno udruženje toliko snažno da odmah može nametnuti svoju volju i sprečiti učinak psihološkog efekta po kome sloboda netolerantnih pojačava veru u slobodu, kaže Rols, uvodi nas u dilemu koju sama filozofija nije u stanju da reši. Da li sloboda netolerantnih treba da bude ograničena da bi se sloboda sačuvala, zavisi od niza konkretnih okolnosti.²⁸

Jedno od najvećih iskušenja u ograničenju slobode upravo je srazmernost ograničenja sa legitimnim ciljem. Neujednačenost prakse Evropskog suda posledica je nevolja s pronicanjem u istorijske i aktuelne političke okolnosti određene države, i manje-više iznuđene upućenosti na njeno vlastito „polje slobodne ocene”.²⁹ Prag tolerancije je nemoguće predodrediti. On je i u kodifikovanom pravu prepušten precedentnoj evaluaciji. Realne prilike često ne prate konceptualnu ravan, nego doziraju i njeno razumevanje i njeno prilagođavanje. U tom smislu prag tolerancije izmiče striktnim propozicijama, zatvorenim pravnim formulama i naučnim prognozama, jer nije u stanju da do kraja objektivije problem i da metodski otkloni bilo kakav uticaj sadašnjosti na tumačevo razumevanje.³⁰

Na ovom terenu, međutim, Sud se nije najbolje snašao.

Pribegavajući neizbežnoj temporalizaciji problema Ustavni sud navodi da je Srbija prošla kroz „veoma težak istorijski period opterećen ratovima podstaknutim nacionalnom i verskom suprotstavljenošću naroda u regionu”, da je ona demokratsko pluralističko društvo koje se još uvek izgrađuje, a da je, pored toga, i društvo „opterećeno brojnim predrasudama koje imaju svoje duboke korene u istoriji naroda na prostorima Balkana”.

Uprkos приметnom nastojanju da se odgovornost za sukobe raseje po regionu, ova zapažanja su u osnovi tačna. Čini se, ipak, da ni uz pomoć takvih saznanja Sud nije našao ključ za oblast graničnih situacija, ili za oblast „polusenke” kojom je Hart označavao probleme nastale izvan utvrđenih značenja i

²⁸ Džon Rols, *Teorija pravde*, Službeni list – CID, Beograd – Podgorica, 1998, 208.

²⁹ Vojin Dimitrijević, *Ograničenja slobode udruživanja i srodnih prava dozvoljena međunarodnim pravom*, u „Ustavno ograničenje slobode udruživanja – Zbornik radova”, op. cit., 65–66. Videti presudu Velikog veća Evropskog suda za ljudska prava od 13. 02. 2003. godine u predmetima *Refah Partisi & Others v. Turkey* (predst. br. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98). Takođe: Patrick Macklem, *Militant Democracy, Legal Pluralism and the Paradox of Self-Determination*, U Toronto, Legal Studies Research Paper No 05–03, 2005, <http://ssrn.com/abstract=702465>, 25–38. O praksi Evropskog suda više: Violeta Beširević, *A Short Guide to Militant Democracy: Some Remarks on the Strasbourg Jurisprudence*, *European Yearbook of Human Rights*, 2012, 243–257.

³⁰ Hans Georg Gadamer, *Ibid.*, 338.

standardnih slučajeva. Otuda, i pored relativno tačne dijagnoze, Sud dokazuje srazmernost zabrane fiktivnom opasnošću da bi delovanjem proskribovanog udruženja bili poništeni napori „kojima se iskazuje demokratska tradicija srpskog naroda”. Teško je, naime, razumeti o kakvoj se zaštiti i o kakvoj pozitivnoj demokratskoj tradiciji uopšte može raditi u društvu u kome se demokratski pluralizam tek izgrađuje, za koje se istovremeno kaže da je opterećeno brojnim predrasudama i da u nedavnoj prošlosti nije bilo samo podložno nacionalnom i verskom antagonizmu, nego čak i spremno da se zbog tog antagonizma upušta u ratove! Polazne tačke su kontradiktorni sudovi, u kojima sud o pozitivnoj demokratskoj tradiciji nema istinosnu vrednost. Kada se na neistinitom eksplanansu izgrađuje i neempirijski dokaz i teleološko objašnjenje, radi se ili o pogrešci u dokazu ili o pukom sofizmu. Kada se to događa u istoriografiji, tada posla imamo sa istorijskim mišljenjem u kome se poželjne predstave projektuju kao uzrok stanja, a političko planiranje poistovećuje sa istorijskim nasledem. Slične predstave, iako se pozivaju na zbilju, ne baziraju se na verodostojnim izvorima ili neposrednom iskustvu, već na idealističkim zamislama koje su doprinosile i još uvek doprinose „izmišljanju tradicije” i stvaranju političkih mitova. Tako je i sam Ustavni sud, *nolens volens*, dao prilog kulturi fantazmagorija koja svako ugrožavanje demokratije čini samo izglednijim i opasnijim.

U našim prilikama, naime, zabranom se ne štiti nikakva nepostojeća tradicija, već se, eventualno, štite samo napori da se demokratski pluralizam uobliči. Ukorenjenost demokratskog sistema bila bi razlog više da se zabrana delovanja onih koji taj sistem ne priznaju ili pokušavaju da ugroze ne smatra ni neophodnom ni srazmernom. Ako tradicijom nazovemo nastavljanje puta onih generacija koje su nam prethodile i osećanje istorije određene pojave, tada o demokratskoj tradiciji Srbije malo može biti reči, izuzev svojevrsnog osećanja imaginarne istorije koja je postala deo političke mitologije i nacionanog predanja. Populističkoj retorici i patriotskim pokrićima najmanje je mesto u argumentovanju judikata.

Druga nedoslednost Odluke proizlazi iz njenog oslanjanja na nedelotvornost kaznenopravne zaštite. U Zaključku kojim odbacuje predlog za zabranu navijačkih podgrupa, Sud se, između ostalog, pozvao i na propise o nadležnosti državnih organa u oblasti pravosuđa i unutrašnjih poslova da otkrivaju, sprečavaju i sankcionišu delovanje koje je država kriminalizovala. Osporavajući svoju nadležnost, Sud konstatuje da „država ne mora da se bavi sportskim udruženjima već pojedincima koji ih čine tako što će ih goniti za krivična dela koja su svojim delovanjem u organizaciji učinili”. Budući da bi ovakav stav vodio negaciji Ustavom propisane nadležnosti Ustavnog suda u celini, u slučaju „Obraz” Sud je našao da jeste nadležan, jer je udruženje nastavilo sa delovanjem usmerenim na kršenje osnovnih ljudskih sloboda i prava „i pored preduzetih mera i aktivnosti nadležnih državnih organa” (prekršajne i krivične prijave, presude),

tj. da je nadležan upravo zbog toga što nadležni organi nisu delovanje udruženja „uspeli da suzbiju”! Mešaju se dva plana koja su u slučaju navijačkih podgrupa jasno razdvojena: delovanje udruženja i sankcionisanje kriminalnog ponašanja njegovih članova. Uloga Ustavnog suda se ne bi smela svesti na supstituisanje izostalih efekata krivičnopravne zaštite.

Odbijanje predloga za zabranu

U slučaju „Obraz” Sud se poziva na srazmernost između ograničenja slobode i legitimnog cilja koji se zabranom postiže, a u slučaju „SNP 1389” i SNP „NAŠI” polazi od srazmernosti mera koje su prethodno preduzeli nadležni državni organi. Te dve srazmernosti ne mogu se stavljati u istu ravan. Ona prva odnosi se na vrednosti unutar fenomena slobode o kojoj odlučuje sam Ustavni sud, a ova druga tiče se srazmernosti između prirode prestupa i mera koje preduzimaju policija, javno tužilaštvo i sud. Ustavni sud bi, razume se, i ovu drugu srazmernost trebalo da uzme u obzir kao deo činjenične građe, ali nika-ko i da je poistoveti sa suštinom odnosa u kome se prihvatljivost ograničenja slobode odmerava prema ideji demokratije i prema konkretnim društvenim pri-likama i potrebama koje se na toj ideji temelje.

Kada odlučuje o predlogu za zabranu „SNP 1389” i SNP „NAŠI” Sud ne negira preduzete mere državnih organa, ali ih ne smatra dovoljnim, ni po vrsti ni po obimu. Odluku o odbijanju predloga za zabranu Sud zasniva na stavu da poslednji odbrambeni akt demokratskog društva u vidu zabrane rada nekog udruženja može proisteći samo iz krajnje ozbiljnog i intenzivnog kršenja Ustavom zagarantovanih ljudskih ili manjinskih prava i nesumnjivog nastoja-nja njegovih članova da se ostvari nasilno rušenje ustavnog poretka, ili da se izazove rasna, nacionalna ili verska mržnja. S druge strane, Sud nalazi da je meru zabrane rada moguće izreći tek kada se pouzdano utvrdi da sve prethodno preduzete mere nadležnih državnih organa nisu sprečile kontinuirano delovanje udruženja, usmereno ka pomenutim ciljevima.

Stavovi su, očigledno, protivrečni. Iz prvoga bi se moglo zaključiti da takvog delovanja, po vrsti, sadržaju i potrebnoj meri, u konkretnim slučajevima nije bilo. Iz drugoga sledi da predlog za zabranu nije odbijen zbog nedovoljnih dokaza o kvalitetu i kvantitetu ekstremnog delovanja, već zbog toga što drugi državni organi nisu protiv tog i takvog delovanja preduzeli odgovarajuće mere. Umesto da budu koordinirana, sukobljena su dva pravna plana: materijalni i procesni. Ako se ocenjuje da s materijalnog aspekta postoje svi razlozi za zabranu, ali da zabranu osujećuje to što se nije doprlo do potrebnog nivoa represije u hijerarhiji ustanova i gradaciji instrumenata, tada je izlišno ovaj drugi razlog podupirati dovođenjem u sumnju onog prvog – ukazivanjem na odsustvo izve-

snosti da je kršenje Ustava bilo „krajnje ozbiljno i intenzivno”. I obrnuto, ako nema „krajnje ozbiljnog i intenzivnog” kršenja Ustava, tada redosled i vrsta preduzimanih mera od strane drugih državnih organa ne igraju nikakvu ulogu.

Nasuprot i jednom i drugom, međutim, iznosi se i postavka o recidivu, pa se zaključuje da bi se za svako „dalje ponavljanje istih ili sličnih kažnjivih ili uznemirujućih aktivnosti udruženja moralo pribeći izricanju mere zabrane njihovog rada” (odjeljak V odluke). Drugim rečima, ne osporava se da je delovanje bilo i kažnjivo i uznemirujuće, i da bi do zabrane moglo doći samo pod uslovom da nisu urodile plodom represivne mere drugih državnih organa, ali se uporedo sa tim zastupa i oprečno shvatanje da bi Sud, bez obzira na intervencije drugih državnih organa, isto ili slično delovanje zabranio u slučaju da bude ponovljeno! Moglo bi se zaključiti da, zapravo, i nisu u pitanju kvantitet i delotvornost reakcije drugih nadležnih državnih organa, niti takva reakcija uopšte (mada Ustavni sud istrajno ističe svoju supsidijarnu ulogu i na njoj zasnovanu supremaciju), već, sam po sebi, kvantitet akcije pasivnog subjekta postupka, koji se Sudu, u ovom trenutku, čini nedovoljnim. Ali, kad je reč i o prirodi reakcije, pomalo zbunjuje način na koji je Sud umanjio značaj preduzetih mera, ocenjujući da nije relevantno osam prekršajnih presuda o izrečenim zatvorskim i novčanim kaznama, zbog toga što se odnose na prekršaje iz Zakona o javnom redu i miru, bez eksplicitne naznake o pripadnosti okrivljenih nekom od udruženja čija se zabrana traži, i da od uticaja nije ni devet rešenja o zabrani održavanja javnih skupova, čiji je sazivač „SNP 1389” ili zajedničko udruženje „SNP NAŠI 1389”, zbog toga što su povodom okupljanja građana prekršajni postupci pokretani isključivo protiv fizičkih lica, a ne i protiv udruženja!

U slučaju „Obraz”, međutim, Sud se nije pozivao samo na programske dokumente i proklamovane ciljeve udruženja, već i na konkretne aktivnosti njegovih članova. Uostalom, to merilo potiče iz prakse Evropskog suda koji ne smatra odlučujućim isključivo program udruženja, već i njegovo stvarno delovanje, ispoljeno u aktivnostima onih koji su ovlašćeni da u ime udruženja javno istupaju.³¹

Predmet kritike može biti i uporno insistiranje na stavu da je intervencija Ustavnog suda u materiji slobode udruživanja uvek supletivni, naknadni i završni čin prethodno očekivanih, preduzetih ili bezuspešnih mera drugih državnih organa i da predstavlja izraz uplitanja *nec plus ultra*. Ustavni sud, nema sumnje, može pribeći zabrani i ne čekajući delovanje drugih državnih organa i efekte mera koje su ti organi preduzeli, kada se u programskim dokumentima određene organizacije propagira nasilna promena demokratskog poretka, politička, verska ili etnička diskriminacija, rasizam ili terorizam.

³¹ Videti napomenu u fusnoti 27.

Problem ove Odluke je i u vremenu njenog nastanka. Ona se ne može posmatrati kao izolovani akt načelne odbrane građanskih sloboda, povezan sa preuzimanjem rizika koji nose pojedinačni izrazi tolerisanja netolerantnih, već je moramo uzeti i kao upadljivi gest tolerancije koji je usledio nakon dva upadljiva gesta netolerancije. Zbog toga je moramo posmatrati i u pravno-istorijskom i u socijalno-političkom kontekstu. U izdvojenom mišljenju se tačno primećuje da je od donošenja Odluke o zabrani udruženja „Obraz”, u kojoj se Sud poziva na nacionalne i verske antagonizme i brojne predrasude koje opterećuju izgradnju demokratskog pluralističkog društva, pa do odbijanja predloga da se zabrane udruženja „SNP 1389” i SNP „NAŠI”, proteklo premalo vremena da bi se moglo raditi o stvarnoj promeni društvenih prilika i odustajanju od prethodne argumentacije.³² U javnim komentarima ove poslednje Odluke čula se i cinična opaska da se u tom razdoblju zapravo nije promenilo ništa osim vlasti! Po svemu sudeći, međutim, na gore su se promenili upravo antagonizmi zasnovani na nacionalnim, verskim i političkim predrasadama. Utisak je da su se antidemokratski orijentisane snage u tom razdoblju odomaćile zahvaljujući ne samo svojoj nasrtljivosti, već i pouzdanju u pretpostavljenu naklonost onih koji državu vode i sa kojima su donedavno otvoreno delile uverenja.

JURISPRUDENCIJA I TEORIJA

U jednom od izdvojenih mišljenja opravdano se kritikuje izostanak teorijskog osvrta na ograničenje slobode udruživanja, posebno kada se ima na umu neraskidiva veza ove slobode sa drugim osnovnim političkim slobodama (mišljenja, izražavanja, okupljanja).³³ Ista zamerka podjednako se može staviti na sve odluke, bez obzira na to da li se predlog za ograničenje slobode udruživanja usvaja ili odbija.

Na šta bi se u pravnoj praksi odnosio teorijski pristup?

U prvom redu, bilo je neophodno utvrditi ne samo sadržaj i način delovanja udruženja i nespojivost njihovih ideja i akcija sa osnovnim vrednostima demokratskog društva, već i domašaj tih ideja, njihovu recepciju, kritiku, rasprostranjenost i političku ekspanzivnost. Sa teorijskog aspekta trebalo je razmotriti granice tolerancije, odmerene snagom, uverljivošću i prihvaćenošću delovanja predstavnika suprotstavljenih političkih shvatanja, koji bi bili u stanju da učinke antidemokratskih snaga umanje ili suzbiju.

³² Videti napomenu u fusnoti 14.

³³ Odbijajuće izdvojeno mišljenje sudije Katarine Manojlović Andrić u predmetu VIIIU-249/2009.

U filozofiji prava i političkoj teoriji razmatrano je obilje tematski srodnih pitanja koja su, *in iure proprio*, i srazmerno našim prilikama, u odlukama Suda morala naći svoje mesto i dobiti adekvatne odgovore. Pomenimo najmarkantnije.

Paradoksi slobode i tolerancije povezuju se sa ranim pokušajima antičkih mislilaca da reše problem u kome bi se demokratska država našla kad se suoči sa onima koji, opijeni slobodom i lišeni svake stege ili obavezanosti pisanim ili nepisanim zakonima, izgube meru i povedu je u tiranidu.³⁴

Poper je smatrao da je tolerancija moguća sve dok njene protivnike možemo da nadziremo pomoću racionalnog argumenta i javnog mnjenja, a kada to nije moguće, tada je potrebno imati pravo da se svaki pokret koji propoveda netoleranciju stavi van zakona i da se huškanje na netoleranciju i na proganjanje smatra kriminalom.³⁵

U nastojanju da utvrdi da li postojanje individualnog prava povlači moralno opravdanje za ograničenje slobode drugog i određivanje kako taj drugi treba da postupa, Herbert Hart formulisao je tezu da nosioci nekog zajedničkog poduhvata koji su pristali da ograniče svoju slobodu imaju pravo da slično podvrgavanje zatraže i od onih koji su od takvog ograničenja stekli, ili bi mogli da steknu, neku prednost. Politička obaveza nastaje zato što su članovi upućeni da saraduju u društvu kao takvom. Obaveza proizlazi iz ocene da je posledica pojedinačnog čina neposlušnosti gora od posledica poslušnosti, bilo da se radi o direktnim efektima, bilo da postoji samo verovatnoća da se neki zakon neće poštovati.³⁶

Džon Rols je postavio i pitanje za koje ciljeve tolerantni imaju pravo da ne tolerišu netolerantne, ako takvo pravo uopšte postoji. Zaključio je da moraju egzistirati znatniji rizici za legitimne interese, da ustavne slobode treba čuvati sve dok sama sloboda nije u opasnosti i da netolerantnima nema razloga da se odrekne sloboda kada je ustav siguran.³⁷ Iako Rolsova formula, kao i većina drugih, ne napušta teren apstrakcije, to ne umanjuje značaj definisanja polaznih tačaka, bez kojih bi put do zaključka o tome kada je u svakoj pojedinačnoj situaciji „sloboda u opasnosti”, a kada je „ustav siguran”, bio daleko teži.

Nezavisne organizacije, isticao je Robert Dal, blisko su povezane sa četiri problema demokratskog pluralizma: stabilizacijom nepravdi, deformisanjem građanske svesti, izokretanjem društvenih programa i otuđivanjem od kontrole nad onim što je postavljeno kao društveni program. Organizacioni pluralizam,

³⁴ Platon, *Država*, 563, 564, Kultura, Beograd, 1957, 288–289.

³⁵ Karl Poper, *Otvoreno društvo i njegovi neprijatelji*, BIGZ, Beograd, 1993, I, 349–350.

³⁶ H. L. A. Hart, *Are There Any Natural Rights*, *Philosophical Review*, 1955 (*Ima li prirodnih prava*, u zb. Herbert Hart, „Ogledi iz filozofije prava”, Plato, Beograd, 2003, 151–168).

³⁷ Džon Rols, *Ibid.*, 205–209.

međutim, u bliskoj je vezi sa pluralitetom interesa i od velike je koristi za formiranje trajne političke kulture, bez obzira na činjenicu da jačanje unutrašnje solidarnosti i kohezije ide uporedo sa „deformisanjem” građanske svesti – jačanjem podela na opštem planu i konflikata sa nepripadnicima. Zbog toga je važan element prosvetlene građanske svesti prihvatanje političkog sukoba kao neizbežnog i odgovarajućeg aspekta političkog života, za koji je, kada se radi o manjem broju ljudi, dovoljno buđenje vrlina jačanjem posvećenosti opštem dobru, a kada su u pitanju veće skupine, preostaje samo snaženje prosvetelenog egoizma.³⁸ Uklapajući ovu Dalovu poruku u našu temu, prosvetćenim egoizmom mogli bismo smatrati upravo militantnu demokratiju.

Strogi pluralizam, smatra Džozef Raz, priznaje vrednost mnogih inkompatibilnih i mnogih suparničkih načina života, pa za vredne, premda nesavršene, priznaje čak i one načine života koji sami poriču istinu pluralizma. Otuda pravi pluralist ne teži eliminaciji sukoba, nego uklapanju sukoba u javnu kulturu. Sukob se izbegava jedino kroz represivnu perfekcionističku uniformnost. To, naravno, ne znači da suparničke načine života i dalje ne treba smatrati pogrešnim, a način života koji oni oblikuju nesavršenim, kao što ne znači da slobodu izražavanja od njih ne treba štiti. S druge strane, u prilog slobodi izražavanja obično se ističu: doprinos izgradnji identiteta, afirmacija različitih mogućnosti i javno potvrđivanje u procesu prenošenja, očuvanja i obnavljanja kulture.³⁹

Bilo bi veoma korisno da su u odluke Suda ugrađene ocene koje se odnose na iznete postavke. Između ostalih, i na Rolsove komponente političkog liberalizma, kao što su: *ideal javnog uma, dobro uređeno društvo, razložni pluralizam, ili liberalni principi legitimnosti*. Posebno je, pri tome, važna polazna tačka Rolsove *well-ordered society* ideje: pošto je raznolikost razložnih i sveobuhvatnih doktrina (religijskih, filozofskih i moralnih) trajno svojstvo javne kulture demokratskog društva, odsustvo te raznolikosti može se obezbediti samo represivnim merama. Probni kamen za demokratsku ideju tolerancije jeste podnošenje tereta rasuđivanja u kome neće važiti pretpostavka da sve naše razlike vode poreklo iz neznanja ili izopačenosti, suparništva i neprijateljstva, već da neki od konfliktnih sudova mogu biti istiniti, a drugi lažni, ili čak da svi mogu biti lažni.⁴⁰

³⁸ Robert Dal, *Ibid.*, 68–77, 217–219.

³⁹ Džozef Raz, *Etika u javnom domenu – Oglеди iz moralnosti prava i politike*, CID, Podgorica, 2005, 174, 182–185. Raz smatra „vrednim” i dostojnim „priznanja” one suparničke načine života koji omogućuju svojim sledbenicima da imaju „dobar i vredan život”. Ovakva popustljivost proističe iz shvatanja da „rđav govor”, da bi bio zaštićen, mora biti izraz ili prikaz nečega što je deo vrednog načina života, a ne i načina života koji su potpuno neprihvatljivi i zato neiskupivi.

⁴⁰ Džon Rols, *Politički liberalizam*, Filip Višnjić, Beograd, 1998, 68–73, 88–93.

Dužnu pažnju trebalo je posvetiti teorijskom aspektu govora mržnje. To bi podrazumevalo razmatranje sociološkog fenomena prezira (*die Verachtung*),⁴¹ ali i odnosa između reputacije i klevetanja određenih grupa (*group defamation, group libel*) i legalnih oblika zaštite od kolektivnih obeda i invektiv.⁴² Nisu smeli biti zanemareni učinci političkog, etničkog ili verskog prezira u doba krize, kada raste sklonost ka jednostavnim programima, despotizmu, podaništvu, prokazivanju, ekskomunikaciji i odbacivanju dijaloga. Radi se o pretnjama poniklim iz ekspanzivne prosečnosti, za koju je Hajdeger govorio da je demonska uvek kada se sa rušilačkom zlobom ustremi na ono što je iznad nje i kada sve u čemu ima duha predstavlja kao laž.⁴³ Istorija je prepuna pouka o privlačnoj snazi pogubnih ideologija. Istrajno i vaniskustveno podavanje njihovoj moći nije plod samo psiholoških činilaca. Takve ideologije su, kako zapaža Adorno, rezultat objektivnog propadanja logičke evidencije.⁴⁴

Stabilnija društva su tolerantnija. Prihvatanje ove činjenice kao pravnog pravila održava nestabilnost u nestabilnim, tj. pravno dopušteno manje tolerantnim društvima, jer niži prag tolerancije dodatno doprinosi političkoj napeptosti. Ujedno, ovo pravilo bi etabliralo legitimnu težnju ka održavanju privida demokratije koja bi kontinuirano predstavljala granični slučaj, pravdajući represivnost nestabilnošću, a nestabilnost proizvođači represivnošću. Neverovanje u to da su javni dijalog i razboritost dovoljna garancija da će opasno nagovaranje biti marginalizovano ili pobijeno, mora biti zasnovana na temeljnoj analizi snage nagovora i odziva na nagovor, kako u pogledu povođenja za njim, tako i u pogledu njegove kritike.

Svaka pravna formula kojom bi se opravdavalo ograničenje slobode radi njenog očuvanja, zasniva se na relativno otvorenom vrednosnom sudu. Kao i u etici, ovi vrednosni sudovi imaju pretenziju na objektivnost. Ako država zadržava pravo na intervenciju u kojoj će zbog moguće zloupotrebe ograničavati ili isključivati određene slobode i prava, mora računati i sa zloupotrebom prava na intervenciju. I rasuđivanje o zloupotrebi slobode zasnovano je na vrednosnom sudu. Ujedno, ono ne govori samo o primeni određenog pravila, nego i o ispravnosti te primene. Katkada nije problem u sprečavanju zloupotreba, već u zloupotrebi ovog sprečavanja. Sprečavanje zloupotreba podrazumeva idealna merila i idealne prosuditelje. Zloupotreba sprečavanja zloupotreba posledica je

⁴¹ Peter Sloterdajk, *Prezir masa: Ogled o kulturnim sukobima u modernom društvu*, u zb. „U istom čamcu”, Beogradski krug, 2001, 133–203.

⁴² Jeremy Waldron, *Dignity and Defamation: The Visibility of Hate*, *Harvard Law Review*, 2009, Vol. 123:1596, 1600–1602, 1621–1623; Thomas David Jones, *Human Rights: Group Defamation, Freedom of Expression and the Law of Nations*, Martinus Nijhoff Publishers, 1998, 81–89.

⁴³ Martin Hajdeger, *Uvod u metafiziku*, Vuk Karadžić, Beograd, 1976, 61.

⁴⁴ Theodor Adorno, *Minima moralia*, Veselin Masleša, Sarajevo, 1987, 105–106.

izneveravanja ovih ideala sa pozicija volje njihovog kreatora da ih učini nekonkurentnim, neprikosnovenim i neproverljivim. Možemo li ustanoviti merila kontrole radi održavanja slobode organizovanja i delovanja, a da u njima ne ostavimo dovoljno otvorenih mogućnosti koje će slobodi uopšte biti neprekidna pretnja? Represivno održavanje demokratije je dokaz njene krize, a ne snage. U odbrani lako ranjive demokratije država je uvek pred rizikom da izgubi ono što brani. Pogotovo kada se brane simboli konstitucionalne demokratije koji mogu biti daleko od stvarnosti i koji su od stvarnosti utoliko dalji što su niži kriterijumi za pribegavanje njenoj borbenoj odbrani. Zbog toga se s pravom ukazuje na sukob militantne i konstitucionalne demokratije, na teret diskriminacije koji militantna demokratija nosi i na ključno pitanje da li u konstitucionalnoj demokratiji mogu postojati pravna delanja koja padaju na testu legitimiteta.⁴⁵

Kao rezultat nastojanja da se vrednosti postave na realistički i na objektivčan način, rešavanje problema nastalih usled krize često se prenosi na etički plan. Ne samo zbog pitanja kakvo je uređenje za nas dobro i kakva su pravila za održavanje tog uređenja dobra, već i zbog pitanja prosuditelja najboljeg poretka i polaganja prava na vrednosnu univerzalizaciju.

Jurisprudencija i teorija su jedna drugoj izvor i podsticaj. Ustavni sud kao da je to smetnuo s uma. Zastao je na pola puta. U njegovim odlukama nema neophodnog odziva na teorijske aspekte problema.

ZAKLJUČAK

Prve odluke Ustavnog suda Srbije o ograničavanju slobode udruživanja izraz su opravdane zabrinutosti pred sve agresivnijim oblicima organizovanog delovanja ekstremno nacionalističkih i antidemokratski orijentisanih snaga. Zabrinutost, međutim, ne može biti osnov judikata. Potrebna je sveobuhvatna argumentacija koja se odnosi na dokaze, pravne razloge i logiku socijalnih i političkih relacija. Odlukama Ustavnog suda nedostaje takva potpunost. Ujedno, one nisu lišene nedoslednosti i protivrečnosti. To se ne tiče samo odluka o zabrani rada, već i odluka kojima se predlozi za zabranu odbijaju ili odbacuju.

Da li današnjoj Srbiji, imajući u vidu sve aspekte razmatranih problema, preči ozbiljna opasnost od strukturnih promena koje mogu razoriti demokratsku državu?

⁴⁵ Nenad Dimitrijević, *Militantna demokratija, konstitucionalna demokratija i osnovna prava: da li su prijatelji demokratije neprijatelji slobode?*, „Militantna demokratija – nekada i sada”, zb. priredila Violeta Beširević, Pravni fakultet Univerziteta Union i Službeni glasnik, Beograd, 2013, 31–60 (u štampi).

U istoriji je bezbroj primera da upravo zabrane, pogotovo ako su preuranjene, neadekvatne ili površno obrazložene, dovode do jačanja pojava kojima su pokušale da stanu na put. Protekcionistički afekt, primećuje Habermas, često gura vodu na vodenicu etnocentričnih, ksenofobičnih i antimodernih snaga koje odbijaju raznolikost uverenja i složenost životnih okolnosti.⁴⁶ Takve efekte nikada ne treba isključiti. Isto tako, ne sme se prevideti ni to da svojevrsan doprinos ohrabrivanju nosilaca antidemokratskih tendencija daje i uzdržavanje od njihovog suzbijanja, posebno kada se, kao u poslednjoj odluci Ustavnog suda, uzdržavanje može pripisati afirmaciji umišljenih potencijala pravne države i kada predstavlja izraz upadljivog nesklada između narastanja organizovanog delovanja neprijatelja slobode i nagle promene kriterijuma u vrednovanju njihove moći. Iracionalnosti neprijatelja demokratije može se suprotstaviti samo racionalnost trepljenja ili uskraćivanja njihove slobode. U suprotnom slučaju i s jedne i s druge strane imaćemo prevlast svesti koja, prema sažetoj dijagnozi Radomira Konstantinovića, kao „plemenska svest”, smislu daje funkciju mita, a svoj zatvoreni kosmos širi na motivu izdaje i na poricanju svake racionalnosti smisla.⁴⁷

Iako je dobro izdvojen, klasifikovan i predstavljen deo bitnih činjenica i prvi nivo vrednosnih ocena o prirodi i neposrednom značenju proklamacija i aktivnosti neprijatelja demokratije, u odlukama Ustavnog suda izostala je analiza njihove recepcije i kritike, kao što je izostao i preko potreban teorijski pristup. Zbog toga nedostaje i potpunija ocena neophodnosti i proporcionalnosti primenjenih represivnih mera ili nepostojanja razloga za njihovu primenu. To ne znači da donete odluke, da obrazloženja sadrže sve ono što je propušteno, ne bi bile adekvatne. O njihovoj adekvatnosti, međutim, pa i o njihovoj pravnoj osnovanosti, bez toga se ne mogu izvesti pouzdani zaključci.

Borbena zaštita dokaz je ugrožene, nespremne ili oslabljene demokratije, kojoj je ponestalo snage i sposobnosti da amortizovanje društvenih sukoba prepusti slobodnom sučeljavanju stavova, ili je bar ponestalo poverenja u takav put i ishod. Odluke Ustavnog suda o zabranama posredno su priznanje da u današnjoj Srbiji takvih snaga i sposobnosti nema, ili da su one u toj meri neznatne da su krajnja sredstva jedini preostali lek. Nagla zamena represivnog kursa liberalnim, bez odgovarajuće promene društvenih prilika, ili čak uporedo sa snaženjem neprijatelja demokratije, ovu slabost samo čini uočljivijom.

Teško je izbeći ocenu da Ustavni sud nije našao dobru ravnotežu između *ultima ratio* represije koja po cenu demokratskog legitimiranja uvek pomalo kasni, i politike preventivne represije, svojstvene autoritarnim režimima.

⁴⁶ Jürgen Habermas, *Postnacionalna konstelacija i budućnost demokratije*, u „Postnacionalna konstelacija – Politički eseji”, Otkrovenje, Beograd, 2002, 122.

⁴⁷ Radomir Konstantinović, *Filosofija palanke*, Treći program – leto, Beograd, 1969, 385.

Ocena koju dajemo više je plod širokog kritičkog tumačenja sudskih odluka, nego polemike sa kritičkim stavovima koji bi u njima bili izraženi. Nedostatak tih stavova, ujedno, njihova je osnovna slabost. Faktografski pristup nosi prevagu nad analitičkim. Pravni kliše i šablonska obrazloženja dominiraju nad činjeničnom građom, umesto da ova utiče na njihovu transformaciju i genezu. U interpretaciji opštih normi i otvorenih pravnih pojmova pribegava se pravnoj dogmatici, a u objašnjenju složenih društvenih pojava linearnoj dedukciji i aksiomatskoj metodi.

THE JURISPRUDENCE OF MILITANT DEMOCRACY PRECEDENTS OF CONSTITUTIONAL COURT OF SERBIA

Slobodan Beljanski, Ph. D.
attorney at law in Novi Sad

S u m m a r y

The Constitutional Court of Serbia made in 2011 and 2012 four decisions on proposals of the Republic Prosecutor for placing a ban on the work of a few formal and informal civil associations. The author analyzes these decisions as initial enclosures in favor of jurisprudence of militant democracy. He criticizes their inconsistencies and contradictions as well as the absence of theoretical approach. He discusses the relationship between court practice and theory and reminds of the teachings on limits of freedom in the works of Popper, Rawls, Hart, Dahl and Raz. The author concludes that militant protection is a sign of endangered, unprepared and weakened democracy which lacks strength to marginalize enemies through bringing attitudes face to face. The decisions of the Constitutional Court on forbidding the work of certain associations indirectly mean recognition that such forces do not exist in Serbia or that they are weak. After two decisions which forbid the work, the decision by which the last proposal for forbidding is refused, in the situation when tolerance in the society is getting smaller, for enemies of freedom it works urging. As basic weakness of the discussed decisions the author quotes: preponderance of phactographic approach over analytic one and resorting to linear deduction in explaining complex social phenomena.

Key words: militant democracy, Constitutional Court of Serbia, freedom of association, enemies of freedom, restrictions of freedom

Марко Кнежевић,
 асистент Правног факултета
 Универзитета у Новом Саду

УМЕШАЧ СА ПОЛОЖАЈЕМ ОБИЧНОГ СУПАРНИЧАРА* **Коментар одлуке Врховног касационог суда** **о „умешачу са положајем обичног супарничара”¹**

I. ПОСТАВЉАЊЕ ПРОБЛЕМА И АРГУМЕНТАЦИЈА ВКС

1.– Дилеме у ситуацији када само умешач изјави правни лек, не и странка коју помаже, у домаћем процесном праву нису нове. У ранијој пракси и теорији било је спорно да ли је таква радња умешача противна радњи (тј. нечињењу) странке, с обзиром на основно правило (наравно код обичних умешача) да радње умешача морају бити у складу са радњама странке.² Схватање да у тој ситуацији изјављени правни лек умешача има процесно дејство, а странка, ако га ипак не жели, може да га повуче, преовладало је;³ данашња пракса то и потврђује.⁴ Иако стање ствари у

* Рад примљен: 4. 3. 2013. године.

¹ Рев. 242/10 од 14. 4. 2010. године – види сентенцу у *Гласнику*, бр. 5/2013, стр. 264.

² О овој дилеми у теорији и пракси из времена СФРЈ в. Познић, *Коментар Закона о парничном поступку*, (2009) 519/520.

³ За судску праксу в. код Познића, (цит. у фн. 2) 520 фн. 2319; в. и Трива, Белајец, Дика, Грађанско парнично процесно право 6 (1986) 369; Кеча, Допуштеност жалбе против пресуде у парничном поступку, *Гласник АКВ* 4/85 (1985) 42 (44).

⁴ Изричито ВСС Рев 2061/08 Билтен ОкС у Београду 80 (2008) 114; Судска пракса 10/1988-112; АС у Београду Гж 2377/10 Билтен АС у Београду 3 (2011); Избор судске праксе 7-8/2011-110; ПАС Пж 295/2010 *ParagrafLex*; ВТС Пж 4075/2008 Билтен судске праксе трговинских судова 4/2008 = *ParagrafLex*.

поступку у којем је донета одлука коју коментаришемо према образложењу ВКС не произилази да је исто као у наведеној дилеми, оно је заправо идентично. Наиме, против првостепене пресуде жалбе су изјавили и странка и умешач. Правноснажном пресудом другостепеног суда жалба странке је правноснажно одбијена, а жалба умешача, из неког разлога који уопште није битан, одбачена. Против такве пресуде, и то у делу којим је жалба странке одбијена, само је умешач изјавио ревизију. Дакле, само је умешач изјавио правни лек, док је странка остала пасивна. Ипак, ВКС није довео у питање ваљаност изјављене ревизију у контексту већ наведене дилеме, већ је своју одлуку о одбацивању ревизије оправдавао институтом „умешача са положајем обичног супарничара и самосталне странке”.

2.– ВКС одбацује ревизију умешача против пресуде, јер се пресуда односи на странку, а не на њега. Одлука се оправдава, као што је већ речено, институтом „умешача са положајем обичног супарничара и самосталне странке”. Такав умешач, према ВКС, има правни интерес у конкретном поступку да се придружи странци, али ипак има самосталну процесну позицију, што подразумева да радње које предузима умешач нити штете, нити користе странци. Нажалост, у кратком образложењу ВКС уопште не разрађује своју тезу о умешачу са положајем обичног супарничара. Поред тога што томе у прилог цитира чл. 211 Закона о парничном поступку из 2004. године (у даљем тексту ЗПП 04), који уопште не говори о таквом умешачу, већ о умешачу са положајем јединственог супарничара (!), не дају се догматски разлози за постојање овог института. Утолико је теже полемисати са таквим ставом. Истиче се само да у поступку где тужилац захтева да се утврди да постоји његово право коришћења на стану у којем умешач живи на основу његове одлуке, умешач има правни интерес да придружи тужиоцу. У досадашњој пракси и теорији (и то како у домаћој, тако и у за домаће право референтној страни) није забележена ова, трећа врста умешача. До сада се у контексту положаја умешача говорило о две врсте: о обичном, простом умешачу и умешачу са положајем јединственог супарничара (тзв. супарничарски умешач). Таквој дихотомији одговара и законски текст (чл. 210, 211. ЗПП 04, односно чл. 209, 210. Закона о парничном поступку из 2011. (у даљем тексту ЗПП)), јер се нигде не спомиње такав умешач каквог ВКС спомиње. Према томе, доктрина о умешачу са положајем обичног супарничара у потпуности је нова и као таква оригинална.

Негирати тезу ВКС само због наведеног чини се погрешним, и то из два разлога. Прво, чињеница да наведена теза до сада није спомињана, нити да је изричито предвиђена законом, никако не може бити оправдање за њену неисправност. Постојање једног института и његова конструкција не зависи искључиво од изричитог законског текста. Најбољи пример

за то јесу два института који до новог ЗПП уопште нису били изричито регулисани, а наука и пракса су их свакако признавали: интервенцијско дејство пресуде и нужно супарничарство.⁵ Дакле, можемо рећи да нам општа методологија налаже да испитамо тезу ВКС; да је супротно, негирали бисмо неминовно и креативну улогу суда и „судско унапређивање права” (нем. *richterliche Rechtsfortbildung*)⁶, за коју сматрамо да је од изузетне важности онда када се испуњава сходно методолошким правилима. Друго, подробније испитивање је нарочито императив због самог „аутора” тезе. Важност ревизијских одлука и до сада је била наглашавана у домаћој теорији, иако по нашем мишљењу не довољно; мада наш правни систем није прецедентног карактера, улога највише инстанце при решавању конкретне ревизије свакако је усмерена и на постизање једнообразности суђења.⁷ У последње време, међутим, ова улога ревизијског суда је позитивноправно још више наглашена, и кретање иде у том правцу да се ревизијском суду омогући још јачи утицај на остваривање униформне судске праксе. Иако за то постоје разни примери⁸, чини се да је главни и пресуђујући увођење у наш систем, по узору на немачко и аустријско право, тзв. ревизије по допуштењу (чл. 395. ЗПП 04, односно чл. 404. ЗПП), са којом се први пут заиста омогућава да се обезбеди супрематија ставова ревизијског суда. Ако се има у виду овакав значај ревизијског суда, односно његових одлука, теза о новој врсти умешача добија на изузетном значају. Другим речима, наведена теза се може карактерисати као порука нижим инстанцама.⁹

⁵ Оба института су била позната у пракси, стим да су се образложења судова углавном позивала (прећутно додуше) на ставове науке, превасходно на Познића.

⁶ О судском унапређивању права као методу попуњавања правних празнина који представља корак даље од тумачења в. Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft* 4 (1979) 350 ff. За креативну улогу судова у парничном поступку која превазилази пуко граматичко тумачење већ Трива, *Грађанско процесно право 12* (1972) 38/39; уп. и Dika, Uzelac, *Zum Problem des richterlichen Aktivismus*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu 40 (1990) 391 (395 ff).

⁷ Тако већ Аранђеловић, *Грађанско процесно право Краљевине Југославије III* (1933) 86; в. и Ракић-Водинелић, *Ревизија процеса пресуде* (1995) 62; Познић, (цит. у фн. 2) 931; Палачковић, „Ванредна ревизија”, *Правни животи* 12/2010, 69 (76).

⁸ На то указује, између осталог, и законска обавеза да се све одлуке ВКС објављују на његовој интернет страници (чл. 33. ст. 2. Закона о уређењу судова). Нажалост, ова законска обавеза се готово и не испуњава, а тамо где се испуњава, изостаје сваки вид систематизације и могућности претраживања. В. интернет страницу ВКС www.vk.sud.rs/sudska-praksa.html (10. 5. 2012. г.)

⁹ Овде треба нагласити да је ова одлука већ објављена у стручној јавности (*Избор судске праксе 2/2011–89*), а доступна је и на интернет страници ВКС (www.vk.sud.rs/rev-24210-pravo-koriscenja-revizija-umesaca.html (10. 05. 2012. г.)).

II. ПРЕТХОДНО ОДРЕЂЕЊЕ ПОЈМОВА

1.– Појам умешача релативно је стабилан у науци, као и његово само законско уређење. Према томе, умешач је лице које учествује у поступку на страни једне од странака тако што предузима за њу процесне радње, јер има правни интерес да она успе у спору.¹⁰ Ради се о ситуацијама где пресуда у конкретном спору између две странке има одређено правно дејство и на треће лице, па се таквом трећем лицу, тј. умешачу, дозвољава да учествује у поступку. Дакле, разлог за мешање у парницу није никако алтруистичке природе, већ умешач првенствено штити своје правне интересе, а тек кроз то и интересе странке коју помаже.¹¹ Умешач у ту сврху предузима процесне радње у своје име, али са дејством као да их је предузела сама странка. Начелно, то значи да странка може умешачу препустити чак и целокупно вођење парнице, тј. странка може бити потпуно пасивна, а ипак (путем умешача) делатна.¹²

Према томе, постојање правног интереса да једна странка успе у спору је основни услов за допуштеност мешања; зато се и постојање правног интереса назива и интервенцијски разлог (нем. *Interventionsgrund*). С друге стране, овај услов показује нераскидиву везу између интереса умешача и странке коју помаже.

2.– Уобичајено је да се наглашава да умешач није странка. Неспорни израз овог става јесте да се умешачу не може ништа досудити у парници (осим парничних трошкова, чл. 149. ст. 5. ЗПП 04, односно чл. 153. ст. 5. ЗПП¹³), нити се он на нешто може осудити; он ништа за себе не тражи (опет, изузетак је накнада трошкова), јер да тражи био би тужилац, и обрнуто, према њему није уперен тужбени захтев, јер да јесте био би тужени.¹⁴ У том смислу, он не може бити споменут у изреци пресуде.¹⁵

¹⁰ Чуља, *Грађанско процесно право Краљевине Југославије I*, 1936, 350; М. Марковић, *Теорија грађанског судског посудијука*, 1948, т. 165; Познић, (цит. у фн. 2) 512; Трива, Белајец, Дика, (цит. у фн. 3) 366; Г. Станковић, *Грађанско процесно право 7*, 2007, 171 и след.; Старовић, Кеча, *Грађанско процесно право 3*, 2004, 256; Јакшић, *Грађанско процесно право 6*, 2012, бр. 3051; Познић, Ракић-Водинелић, *Грађанско процесно право 16*, 2010, бр. 336; Кеча, *Грађанско процесно право 5*, 2012, 122.

¹¹ М. Марковић, (цит. у фн. 10) бр. 278 фн. 16: „Интервенција није никаква алтруистичка институција”, в. Кеча, (цит. у фн. 10) 122; уп. и Трива у: Чуља, Трива, *Коментар Закона о парничном посудијуку I* (1957) 458.

¹² *Jauernig, Zivilprozessrecht* 29 (2007) § 83 IV.

¹³ О условима и обиму накнаде Познић, (цит. у фн. 2) 522/523; уп. ВС у Чачку Судска пракса 1–2/2011–80.

¹⁴ Тако и М. Марковић (цит. у фн. 10) бр. 269.

¹⁵ Исто и Познић у: Познић, Вражалић, Бачић, *Коментар Закона о парничном посудијуку* (1957) бр. 9 уз чл. 197; Познић, (цит. у фн. 2) 517; изричито и ВС у Панчеву Гж

Зато је текућа парница за умешача туђа, али ипак само „формално”¹⁶, јер постојање његовог правног интереса му дозвољава да утиче у већој или мањој мери на њен исход.

3.– Све што је речено чини се да представља нужне заједничке карактеристике две традиционалне врсте умешача (обични и супарничарски умешач). Критеријум разликовања ове две врсте умешача јесте карактер правног интереса који он има у односу на (не)успех странке коју помаже.¹⁷

4.– Умешач са положајем јединственог супарничара, тј. супарничарски умешач је онај на кога правноснажност пресуде делује непосредно (чл. 211. ст. 1. ЗПП 04, односно чл. 219. ст. 1. ЗПП). Ради се о тзв. проширеном дејству правноснажности, јер пресуда донета између странака делује и према неким трећим лицима.¹⁸ У тој ситуацији свако такво треће лице има неизоставно правни интерес да се прикључи једној од странака, јер ће пресуда непосредно имати дејство правноснажности према њему. С друге стране, да је такво треће лице од почетка било странка у поступку, оно би са осталим супарничарима било у односу јединственог супарничарства.¹⁹ На основу тога је и одређен положај таквог умешача – он има положај јединственог супарничара, што значи да он има положај странке, и то јединствене странке, јер јединствено супарничарство подразумева фикцију да су сви супарничари заправо једна странка (чл. 204. ЗПП 04, односно чл. 210. ЗПП).²⁰ Дакле, он као фактички јединствени супарничар не може самостално да предузима радње којима се диспонира парницом (јер то не може више ни странка коју помаже)²¹, нити радње које би биле негативне с обзиром на њихову страначку улогу (нпр. не би могао да повуче једном постављени доказни предлог). Даље, у случају да су његове радње у супротности са изричитим радњама странке, узима се да је предузета она радња која је спрам њихове страначке улоге најповољнија (док-

1494/10 Билтен ВС у Панчеву 2011, 67. Воргић, Уклањање (спречавање) правоћности жалбом трећег лица (умешача) – коментар једне одлуке, *Гласник АКВ* 57 (1997) 244 (246) иде и даље, па условљава достављање саме пресуде умешачу само ако су му досуђени трошкови, што је супротно законском тексту, али и устаљеној судској пракси.

¹⁶ Rechberger, Simotta, *Zivilprozessrecht* 7 (2009) Rz 347.

¹⁷ Тако и Fasching, *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts* 2 (1990) Rz 394; Кеча, (цит. у фн. 10) 122.

¹⁸ О проширеној правноснажности в. Познић, Ракић-Водинелић, (цит. у фн. 10) бр. 671.

¹⁹ Класичан пример јесу сви стечајни повериоци у поступку ради оспоравања постојања потраживања једног стечајног повериоца.

²⁰ В. и ВС у Пожаревцу Избор судске праксе 7–8/2012–105. О теоретском спору да ли овакав супарничар постаје странка, или само има положај странке уп. Fasching (фн. 17) Rz 409 f; Познић, Ракић-Водинелић, (цит. у фн. 10) бр. 345.

²¹ У том смислу и ОкС у Новом Саду Гж 113/2006 ParagrafLex.

трина о најповољнијој радњи).²² Неспорно је да је изјављивање правног лека повољна радња, тако да он увек и производи дејство када га супарничарски умешач изјави, и то без обзира на став странке.²³

5.— Обични умешач је онај који има правни интерес да једна од странака успе у спору, јер ће се (не)успех такве странке одразити на његову правну сферу.²⁴ Такав утицај на правну сферу није манифестован у проширеном дејству правноснажности. Овде дакле нема проширене правноснажности, али има тзв. интервенцијског дејства пресуде; умешач у наредној парници у којој ће њега тужити странка коју је он помагао неће моћи да оспорава тачност пресуђења у претходној парници, и то ни у правном ни у чињеничном делу.²⁵ Због тога обичан умешач има положај обичног помагача странке (нем. *Streithelfer*) – он може да предузима само оне радње које су повољне за странку²⁶, а у сваком случају његове радње морају бити у складу са радњама странке (чл. 210. ст. 4. ЗПП 04, односно чл. 217. ст. 4. ЗПП). Како је већ речено, изјављивање правног лека је неспорно повољна радња, па и обични умешач може да изјављује правне лекове, стим да је њихова судбина зависна од става странке; спорна ситуација када странка остане пасивна, дакле не изјави и сама правни лек, решена је од стране теорије и судске праксе тако да правни лек умешача има дејство (в. горе I. 1.).

6.— Обични супарничари су они супарничари који имају независне процесне позиције, тако да радње једног нити штете нити користе дру-

²² Доктрина о најповољнијој радњи је владајућа у науци и пракси за случај јединственог супарничарства, па се тако примењује и на супарничарског умешача (в. Познић (цит. у фн. 2) 506 са даљим наводима, 526; изричито и ВСС Рев II 680/01 *Билџен ВСС 1/2002*, 131 (132)); исто и у Аустрији (исцрпно *Fasching* (цит. у фн. 17) *Rz 381 f.*; в. и *Fucik in Rechberger, Kommentar zur ZPO3 (2006) § 14 Rz 6 mwN*), односно у Немачкој (*Vollkommer in Zöller, ZPO26 (2007) § 62 Rn 22*).

²³ Чак и ако се странка противи правном леку супарничарског умешача он има дејство (ВСС Рев II 680/01 *Билџен ВСС 1/2002*, 131 (132)).

²⁴ Најчешћи случај у пракси јесте евентуално настајање регресног захтева странке коју помаже умешач према њему у случају губитка спора.

²⁵ Већ је речено да је интервенцијско дејство данас изричито регулисано (чл. 218. ЗПП), и то по узору на немачко право (уп. § 68 dZPO); тиме се суштински усвојио предлог Познића (Да ли је потребна реформа југословенског парничног законодавства, *Правни живот 1–2/1996*, 67 (75/76); в. и Ракић-Водинелић, *Обична интервенција у парничном поступку – ујоредној правни преглед и југословенско право*, *Анали Правног факултета у Београду XLIV*, 1996, 120 (136)). С друге стране, коначно изричито регулисање интервенцијског дејства пресуде по узору на немачко право подразумевало би и истраживање богате немачке праксе и теорије, све зарад што бољег функционисања института; в. нпр. *Hartmann in Baumbach, Lauterbach, Albers, Hartmann, ZPO62 (2004) § 68 Rn 1 ff*; *Rosenberg, Schwab, Gottwald, Zivilprozessrecht 17 (2010) § 50 Rn 54 ff*.

²⁶ Владајуће схватање, в. уместо свих Познић, Ракић-Водинелић, (цит. у фн. 10) бр. 342; штавише, неповољне радње суд не уважава по сл. дужности, тј. не мора да чека да их странка не призна (Трива у Цуља, Трива (цит. у фн. 11) 475).

гом. Разлог за то јесте непостојање потребе да се донесе једнака пресуда у односу на њих. Због тога, када један обични супарничар нпр. изјави жалбу против пресуде, она има дејство само у односу на њега; уколико и други супарничар не изјави жалбу, пресуда ће бити правноснажна у односу на њега, без обзира на исход жалбеног поступка поводом жалбе првог супарничара.

III. ПРОВЕРА ТЕЗЕ О УМЕШАЧУ СА ПОЛОЖАЈЕМ ОБИЧНОГ СУПАРНИЧАРА

1.– Теза о умешачу са положајем обичног супарничара, када се има у виду сумарни приказ интервениције у парничном поступку и обичних супарничара, никако се не уклапа у оквире саме установе. Због тога се не може прихватити. Наиме, основно обележје умешача уопште јесте предузимање процесних радњи за рачун странке. Разлог за то јесте постојање правног интереса умешача да таква странка успе у спору. Заједничко за обе постојеће врсте умешача јесте то да могу да предузимају радње које су повољне за странку, што је свакако изјављивање правних лекова. Према томе, негирати могућност умешачу да изјави правни лек за рачун странке, јер он има одвојену процесну позицију од ње, а уједно констатовати да такав умешач има правни интерес да странка успе у спору, значи уједно и да умешач не може да помаже странку. Тиме ова теза представља заправо *contradictio in adjecto* – умешач има правни интерес да странка успе у спору, али не може да је помаже. Због тога умешач никада не може имати положај обичног супарничара, тј. он не може никада имати самосталну процесну позицију тако да његове радње нити штете нити користе странци, јер умешач ван позиције странке и не постоји. Умешачу се управо дозвољава учествовање у поступку, јер је кроз свој правни интерес везан за позицију странке; помажући странку он штити свој правни интерес. Ако му се одрекне могућност да помаже странку, поставља се питање шта он уопште може да ради?

2.– Образложење које ВКС овде нуди, а то је да се пресуда не односи на умешача само је формално тачна. Пресуда се никада не односи на умешача у смислу да се он спомиње у изреци пресуде. Он није странка у поступку.²⁷ Међутим, с друге стране, пресуда се увек односи на умешача, јер

²⁷ Одређење да супарничарски умешач има положај странке то ништа не мења већ, напротив, потврђује речено, јер се сматра да је он заједно са странком коју помаже јединствена странка.

тангира његову правну сферу – посредно или непосредно.²⁸ Или (не)успех странке коју помаже погоршава или побољшава његову правну позицију²⁹, што је случај код обичног умешача, или пресуда има непосредно дејство правноснажности према њему, што је случај код супарничарског умешача. Следећи логику ВКС, такав умешач заправо не би могао ни да предузима никакву другу радњу, јер се једноставно ни било која друга парнична радња формално не односи на њега, већ на саму помагану странку – нпр. туженом се даје налог да одговори на тужбу, не умешачу, који, према општим правилима свакако може да одговори на тужбу. Према томе, умешач увек може да изјави правни лек, јер се пресуда увек односи и на њега.³⁰ Ако се она потенцијално не односи на њега у изложеном смислу, дакле ако нема правног интереса, онда ступање умешача никако није ни дозвољено. Јер, зашто би се онда уопште дозволило да неко треће лице ступа у туђу парницу?

3.– Питање да ли је у овом конкретном случају умешач обични или супарничарски, за проверу тезе ВКС уопште није битно; зато је оно и све-сно до сада избегнуто. Како је већ речено, минимално за обе врсте умешача јесте могућност да помажу странку тако што ће за њу предузимати повољне процесне радње, што свакако важи за правне лекове против одлука, па чак и када странка није сама изјавила правни лек. Конкретна врста умешача у овом случају би имала утицаја на питања рачунања рокова за изјављивање правног лека, одрицања и одустанка од њега. То се међутим овде уопште и не спомиње.

Ипак, ближи смо мишљењу да се овде ради само о обичном умешачу јер се чини да нема проширеног дејства правноснажности. Право умешача да станује у предметном стану је акцесорно у односу на право коришћења стана странке коју помаже, а које се утврђује у овом поступку. Тужилац је дозволио умешачу да станује у таквом стану. Губитком спора правна сфера умешача ће бити погоршана, јер он неће имати више правног основа да живи у таквом стану. У томе се и види његов правни интерес да тужилац успе у спору, што ВКС исправно и резонује. Овоме би у прилог ишли и слични примери у досадашњој пракси и теорији. Тако Познић, позивајући се на одлуку некадашњег ВСС истиче пример за обичног

²⁸ У том смислу и Ракић-Водинелић, (цит. у фн. 25) 131/132; Воргић, (цит. у фн. 15) 245.

²⁹ Нпр. у спору ради накнаде штете против осигурања, правна позиција штетника који је умешач на страни туженог осигурања биће заштићена ако се одбије тужбени захтев, јер неће настати евентуални регресни захтев осигурања према њему, и *vice versa*.

³⁰ Наравно, у случају множине тужбених захтева само у делу за који он има правни интерес.

умешача случај када је тужен купац ради утврђења ништавости уговора о продаји непокретности, а умешач је лице коме је тужени продао касније исту непокретност, дакле потоњи купац. И овде се показује исти интензитет акцесорности, јер право умешача зависи од права таквог туженог.³¹ Исто резонује и аустријска теорија за случај спора ради отказа закупа на непокретности, где подзакупац има положај обичног супарничара.³²

IV. Екскурс: УСТАВНОПРАВНЕ ПОСЛЕДИЦЕ ТЕЗЕ ВКС

1.– Теза ВКС тј. пре свега њен резултат – забрана умешачу да изјављује (ванредне) правне лекове – у светлу данашње доктрине Уставног суда (УС) отвара дилему која спада у уставноправну димензију. Наиме, УС је одлучивајући по уставним жалбама против одлука ВКС (раније и ВСС) формирао доктрину, која је изгледа остала незапажена у научној и стручној јавности, по којој је свако неправилно одбацивање ванредног правног лека у парничном поступку кршење како права на правично суђење (чл. 32. ст. 1. Устава), тако и права на правни лек (чл. 36. ст. 1. Устава). При томе, разлог неправилног, погрешног одбацивања уопште није битан; тако је повреда ових уставних права било одбацивање ревизије због погрешног утврђивање вредности предмета спора³³, због примене новог уместо старог ЗПП³⁴, због погрешне примене вредносног критеријума дозвољености ревизије³⁵, због погрешне оцене одлуке која се може побијати са захтевом за заштиту законитости³⁶, због погрешног тумачења постула-

³¹ Познић, (цит. у фн. 2) 513

³² В. Fasching (цит. у фн. 17) Rz 407; Fucik in Rechberger, (цит. у фн. 22) § 20 Rz 2 mwN; за наше предатно право у овој ситуацији тако Горшић, *Коментар Грађанског парничног поступка I*, 1933, 429, с позивом на тадашњу аустријску судску праксу. Супротно, садашња аустријска пракса овде види супарничарског умешача, додуше са одређеним посебностима (в. Fucik in Rechberger, (цит. у фн. 22) § 20 Rz 2).

³³ Уж 87/2009 од 17. 3. 2011. г. необјављено, доступно на интернет страници УС.

³⁴ Уж 382/2008 Билтен УС 2/2009 (2011) 572 (576).

³⁵ Уж 385/2009 од 3. 6. 2010. г. необјављено, доступно на интернет страници УС.

³⁶ Уж 18/2007 од 25. 3. 2009. г., необјављено, доступно на интернет страници УС; Уж 1264/2008 од 5. 2. 2009. г. *Службени гласник РС* 17/2009; Уж 60/2007 од 12. 3. 2009. г. Билтен УС 1/2009 (2010) 813. Критички против ове одлуке Трифуновић, Судска одлука и уставна жалба, *Билтен ВСС* 1/2009, 165 (172 и след); исти, Може ли Уставни суд да поништи судску одлуку?, *Избор судске праксе* 11/2009, 5 (7 и след). О овој проблематици и новијој пракси УС в. и Радовановић, Дозвољеност захтева за заштиту законитости у парничном поступку према критеријуму законског основа за изјављивање, *Избор судске праксе* 6/2012, 22 и след.

ционе способности странке адвоката³⁷, те најзад због погрешне оцене о постојању пуномоћја адвоката ревидента.³⁸ УС у својим одлукама полази од тога да право на приступ суду, као елеменат права на правично суђење, заправо обухвата и приступ „трећој” инстанци, наравно када за то постоје законски услови. Зато је и свако погрешно ускраћивање приступа тој инстанци истовремено и ускраћивање права на приступ суду као елемента права на правично суђење.³⁹ С друге стране, према УС такво поступање је истовремено и повреда права на правно средство: „право на жалбу односно друго правно средство не исцрпљује се у строго формално правном смислу кроз могућност њиховог изјављивања већ подразумева делотворну правну заштиту, односно да надлежан суд оцени све релевантне наводе из захтева и правично одлучи и расправи о правима и обавезама подносиоца”, тако да погрешно одбацивање ванредног правног лека суштински значи ускраћивање права на правно средство.⁴⁰ Овде треба напоменути да УС доста шире схвата право на правно средство у односу на традиционално схватање ове гаранције.⁴¹ У сваком случају, ако би се разрадила ова доктрина, односно ако би се претендовало на доследност, онда би и погрешно одбацивање било ког правног лека против одлука где није дозвољена ревизија, значило повреду наведених права.

2.– Када се има у виду доктрина УС, те неодрживост тезе ВКС, поставља се питање да ли је и умешач титулар уставног права на правни лек, односно права на правично суђење у изложеном контексту? У свим случајевима где је УС примењивао своју доктрину, било је речи о одба-

³⁷ Уж 250/2009 од 16. 12. 2010. г. *Службени гласник РС* 15/2011. Ова одлука је по нашем мишљењу била и разлог да се у ЗПП изричито нагласи да странку која је сама адвокат не мора да заступа други адвокат у поступцима по ванредним правним лековима, тј. да је таква странка увек постулативно способна (чл. 85. ст. 3. ЗПП). О овоме шире М. Кнежевић, „О новом уређењу вољног заступања у парничном поступку”, *Зборник Правног факултета у Новом Саду* XLV 3 (2011), 681 (686/687, 689).

³⁸ Уж 3024/2010 од 17. 2. 2011. г., необјављено, доступно на интернет страници УС.

³⁹ Тако изричито у Уж 382/2008 Билтен УС 2/2009 (2011) 576; Уж 3024/2010 од 17. 2. 2011. г., необјављено, доступно на интернет страници УС. Треба ипак напоменути да је право на правично суђење преузето из Европске конвенције о људским правима и основним слободама, али да овакво тумачење права на приступ суду у теорији и пракси Европског суда за људска права није дато; уп. нпр. Matscher, *Der Begriff des fairen Verfahrens nach Art. 6 EMRK*, in FS Beys Bd II (2003) 989 ff; Јакшић, (цит. у фн. 10) бр. 226 и след.

⁴⁰ Уж 60/2007 Билтен УС 1/2009 (2010) 813/814.

⁴¹ Опширније о „традиционалном” схватању права на правни лек М. Кнежевић, *Zug Berufung gegen Urteil im serbischen Bagatellverfahren*, in Geimer, Schütze, Garber (Hrsg), *Europäische und Internationale Dimensionen des Rechts: Festschrift für Daphne-Ariane Simotta*, 2012, 311 (317 f mwN) = О жалби против пресуде у поступку у спору мале вредности, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду* XLVI 4 (2012) 385 (393 и след. са даљим наводима).

цивању правног лека странке, не и умешача. Међутим, чини се да би се могло рећи и да умешач има наведена права, јер чл. 36. ст. 1. Устава предвиђа да „[с]вако има право на жалбу или друго правно средство против одлуке којом се одлучује о његовом праву, обавези или на закону заснованом интересу”. Ако се пође од тога да на умешача одлука у парници има правно дејство (да ли непосредно или посредно), јер он има правни интерес да странка успе, онда он има уставно право на правни лек у таквој парници. У том смислу би и даља примена тезе ВКС о умешачу са положајем обичног супарничара значила, свакако у светлу доктрине УС, повреду уставних права – права на правично суђење и права на правни лек. Практична последица тога би свакако била успешност уставне жалбе умешача у таквим ситуацијама.

V. ЗАКЉУЧАК

Доктрину о умешачу са положајем обичног супарничара, следствено томе и самосталне странке, који предузима радње које нити штете нити користе странци, не треба прихватити. Основна улога сваког умешача је да предузима радње које имају дејство као да их је сама странка предузела. Умешач коме се то не признаје и нема никакву функцију и неупотребљив је у парничном поступку. Уз то, треба остати код владајућег схватања да сваки умешач може да изјави правни лек, без обзира да ли је то и странка истовремено урадила.

С обзиром на наведену улогу ревизијског суда данас (в. горе I. 3. *in fine*), било би неопходно да се ВКС у првој могућој прилици осврне на ову одлуку и изричито се огради од ње; полемисање са раније заузетим ставовима не би требало уопште да буде страном ревизијском суду, јер је то заправо показатељ да он заиста прати судску праксу и води рачуна о њеном уједначавању.⁴² Тиме ће се свакако послати јасна порука нижим инстанцама да се напушта ова нова али и неодржива теза.

⁴² У системима где ревизијски суд, између осталог, има и такву улогу, полемисање са раније заузетим ставовима праксе, али и теорије, представља фундаментални део образложења ревизијских одлука.

SA SEDNICE UPRAVNOG ODBORA
održane 29. 11. 2013. godine

1. SABO DRAGANA (JMBG:1605984835003), diplomirani pravnik, rođena 16. 05. 1984. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Maksima Gorkog 6, stan 2, prizemlje.

– BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika SABO DRAGANA, advokatski pripravnik kod Sabo Zvonka, advokata u Novom Sadu, sa danom 28. 11. 2013. godine zbog upisa u Imenik advokata ove Komore.

2. VUKIĆ BOJANA (JMBG:2508982345007), diplomirani pravnik, rođena 25. 08. 1982. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Petra Drapšina 48.

– BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika VUKIĆ BOJANA, advokatski pripravnik kod Gucunja Milana, advokata u Novom Sadu, sa danom 28. 11. 2013. godine zbog upisa u Imenik advokata ove Komore.

3. KRAVIĆ MILOŠ (JMBG:1802985820417), diplomirani pravnik, rođen 18. 02. 1985. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Maksima Gorkog 48.

– BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika KRAVIĆ MILOŠ, advokatski pripravnik kod Ukropina Dejana, advokata u Novom Sadu, sa danom 28. 11. 2013. godine zbog upisa u Imenik advokata ove Komore.

4. MILOVANOVIĆ UROŠ (JMBG:2508987820021), diplomirani pravnik, rođen 25. 08. 1987. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Subotici, Matije Korvina 11.

– BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika MILOVANOVIĆ UROŠ, advokatski pripravnik kod Matić Miroslava, advokata u Subotici, sa danom 28. 11. 2013. godine zbog upisa u Imenik advokata ove Komore.

5. AVRAMOV NENAD (JMBG:2603985710043), diplomirani pravnik, rođen 26. 03. 1985. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Zrenjaninu, Narodne omladine 11.

– BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika AVRAMOV NENAD, advokatski pripravnik kod Avramov Duška, advokata u Zrenjaninu, sa danom 28. 11. 2013. godine zbog upisa u Imenik advokata ove Komore.

6. MATIĆ MINA (JMBG:1610982715144), diplomirani pravnik, rođena 16. 10. 1982. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Đorđa Magaraševića 35.
7. MIĆIĆ JELENA (JMBG:2506984805088), diplomirani pravnik, rođena 25. 06. 1984. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Železnička 38/I.
8. PAPIĆ MARIJA (JMBG:1108975715166), diplomirani pravnik, rođena 11. 08. 1975. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Vase Stajića 20b/I, stan 30.
9. DAVIDOV DUŠANKA (1405981815118) diplomirani pravnik, rođena 14. 05. 1981. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Školska 14b/2.
10. KARAMATRAKOVIĆ DESIMIR (JMBG:2808976300038), diplomirani pravnik, rođen 28. 08. 1976. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Bulevar oslobođenja 46a/II.
11. JURIŠIĆ PAVLE (JMBG:2507983300019), diplomirani pravnik, rođen 25. 07. 1983. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Novom Sadu, Koče Kolarova 2.
12. KOVAČEV ANA-MARIJA (JMBG:2408979835023), diplomirani pravnik, rođena 24. 08. 1979. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Bečeju, Miloša Crnjanskog 70.
13. BAJIĆ ANITA (JMBG:1812982845007), diplomirani pravnik, rođena 18. 12. 1982. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Kikindi, Svetozara Miletića 25.
14. CRNOBARAC MILENA (JMBG:0407968885033), diplomirani pravnik, rođena 04. 07. 1968. godine UPISUJE SE 29. 11. 2013. godine u Imenik advokata Advokatske komore Vojvodine, sa sedištem advokatske kancelarije u Rumi, JNA 143.
15. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu ARSIĆ IVANA, rođena 08. 03. 1984. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Gucunja Milana, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.
16. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu SIMENDIĆ JOVANKA, rođena 04. 02. 1983. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Gucunja Milana, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.
17. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu SAVIĆ NEDA, rođena 24. 05. 1990. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Radović Nebojše, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.
18. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu KOMAZEC JELENA, rođena 16. 03. 1983. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Radović Nebojše, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.
19. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu PEKOVIĆ JOVANA, rođena 28. 06. 1985. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Prošić Zorana, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

20. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu STOJANOVIĆ mr MILICA, rođena 24. 12. 1987. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Spasojević Ivančić Dejane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

21. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu JEVTIĆ DANIJELA, rođena 01. 11. 1989. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Mihajlović Mirjane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

22. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu BAJAGIĆ MARINA, rođena 27. 08. 1987. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Kostić Vladislava, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

23. UPISUJE se u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu VUKOVLJAK KRISTINA, rođena 25. 04. 1987. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Milić Koste, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

24. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu RATNIK KAROLINA, rođena 22. 05. 1982. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Korica Marine, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

25. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu SEKULIĆ DAJANA, rođena 30. 12. 1987. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Mihajlović Mirjane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

26. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu MIČIĆ LJILJANA, rođena 13. 11. 1989. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Mihajlović Mirjane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

27. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu VLAJKOVIĆ JOVANKA, rođena 25. 06. 1987. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Mihajlović Mirjane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

28. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu DRONIĆ MIRA, rođena 22. 08. 1985. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Veg dr Enike, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

29. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu POLJAK MIRJANA, rođena 01. 11. 1984. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Mihajlović Mirjane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

30. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu STOJIMENOVSKI MARKO, rođen 18. 09. 1988. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Gucunja Milana, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

31. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu CRNJANSKI DRAGAN, rođen 30. 12. 1980. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Trbuk Zorana, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

32. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu BELIĆ IVAN, rođen 15. 10. 1990. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Brkić Belić Danice, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

33. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu MIJATOV ĐORĐE, rođen 08. 02. 1986. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Kuvizić Željka, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

34. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu VOJNOVIĆ DUŠAN, rođen 31. 12. 1984. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Mihajlović Mirjane, advokata u Novom Sadu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

35. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu PRODANOV NIKOLA, rođen 06. 07. 1983. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Miloradov Marije, advokata u Petrovaradinu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

36. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu LALOVIĆ SANJA, rođena 17. 10. 1990. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Perić Damira, advokata u Futogu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

37. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu SAVIĆ JELENA, rođena 02. 07. 1988. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Kostrešević Vladenke, advokata u Kovilju, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

38. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu FERENC MARIA, rođena 16. 09. 1990. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Subakov V. Miloša, advokata u Bečeju, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

39. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu LEPEŠ KOVAČ GABOR, rođen 29. 04. 1981. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Momčilović Siniše, advokata u Bečeju, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

40. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu KRIŽAN EDVARD, rođen 25. 10. 1983. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Križan Antala, advokata u Titelu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

41. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu GRČE MILAN, rođen 10. 04. 1985. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Grče Vladislave, advokata u Temerinu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

42. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu GRUJIČIĆ NENAD, rođen 26. 07. 1983. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Kojić Slavke, advokata u Temerinu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

43. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu BAJIĆ SANDA, rođena 21. 03. 1990. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Bajić Drage, advokata u Srbobranu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

44. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu GAVRANIĆ NEMANJA, rođen 16. 01. 1990. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Gavranić Slobodana, advokata u Zrenjaninu, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

45. UPISUJE SE u Imenik advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine u Novom Sadu SEBASTIJANOVIĆ NEVEN, rođen 04. 02. 1988. godine, na advokatsko-pripravničku vežbu kod Jovanović Zorana, advokata u Staroj Pazovi, dana 29. 11. 2013. godine, u trajanju od dve godine.

46. BRIŠE SE iz Imenika advokata Advokatske komore Vojvodine KRNČEVIĆ GORAN, advokat u Novom Sadu sa danom 05. 11. 2013. godine, zbog zasnivanja radnog odnosa.

– Ivanović Zoran, advokat u Novom Sadu, postavlja se za preuzimatelja advokatske kancelarije.

47. BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine MORMER TAMARA, advokatski pripravnik u Novom Sadu, na advokatsko-pripravničkoj vežbi kod Bjelobrč Gordane, advokata u Novom Sadu, sa danom 04. 11. 2013. godine.

48. BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine PEJOVIĆ BOJANA, advokatski pripravnik u Novom Sadu, na advokatsko-pripravničkoj vežbi kod Gucunja Milana, advokata u Novom Sadu, sa danom 13. 11. 2013. godine.

49. BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine GOSTOJIĆ PAJOVIĆ JELENA, advokatski pripravnik u Novom Sadu, na advokatsko-pripravničkoj vežbi kod Beljanski Vladimira, advokata u Novom Sadu, sa danom 26. 11. 2013. godine.

50. BRIŠE SE iz Imenika advokatskih pripravnika Advokatske komore Vojvodine STANISAVLJEVIĆ NINA, advokatski pripravnik u Novom Sadu, na advokatsko-pripravničkoj vežbi kod Popivoda Slavka, advokata u Novom Sadu, sa danom 29. 11. 2013. godine.

51. UZIMA SE NA ZNANJE da PEROVIĆ MIRJANI, advokatu u Kikindi, privremeno prestaje pravo na bavljenje advokaturom zbog održavanja trudnoće, počev od 18. 11. 2013. godine.

– Perović Jelena, advokat u Kikindi, određuje se za privremenog zamenika.

52. UZIMA SE NA ZNANJE da ŠOTI FEĐI, advokatu u Novom Sadu, privremeno prestaje pravo na bavljenje advokaturom zbog bolesti, počev od 21. 11. 2013. godine.

– Petrović Bogdan, advokat u Novom Sadu, određuje se za privremenog zamenika.

53. UZIMA SE NA ZNANJE da MAGLAI JENEU, advokatu u Bajmoku, privremeno prestaje pravo na bavljenje advokaturom zbog imenovanja na funkciju gradonačelnika Grada Subotice, počev od 21. 11. 2013. godine, dok traje ova funkcija.

– Tonković Josip, advokat u Subotici, određuje se za privremenog zamenika.

54. UZIMA SE NA ZNANJE da je PETKOVIĆ LEPOSAVA, advokat u Bačkoj Palanci, nastavila sa radom dana 07. 11. 2013. godine, nakon što joj je privremeno prestalo pravo na bavljenje advokaturom zbog bolesti.

– Popović Dušan, advokat u Bačkoj Palanci, razrešava se dužnosti privremenog zamenika.

55. UZIMA SE NA ZNANJE da je MAKSIĆ M. MOMIR, advokat u Sremskoj Mitrovici, nastavio sa radom dana 18. 11. 2013. godine, nakon što mu je privremeno prestalo pravo na bavljenje advokaturom zbog bolovanja.

– Knežević Danilo, advokat u Sremskoj Mitrovici, razrešava se dužnosti privremenog zamenika.

56. UZIMA SE NA ZNANJE da je ĆIRIĆ SMILJANA, advokatski pripravnik u Bačkoj Palanci, nastavila sa vežbom dana 14. 11. 2013. godine, nakon što joj je privremeno prestalo pravo na obavljanje vežbe zbog bolovanja.

57. UZIMA SE NA ZNANJE da je SARIĆ BILJANA, advokat u Novom Sadu, nastavila sa radom dana 06. 11. 2013. godine, nakon što joj je privremeno prestalo pravo na bavljenje advokaturom zbog porodijskog odsustva i nege deteta.

– Sarić Boris, advokat u Novom Sadu, razrešava se dužnosti privremenog zamenika.

58. UZIMA SE NA ZNANJE da je Nikolić Svetlana, advokat u Novom Sadu, promenila prezime, koje sada glasi Nikolić Matulin.

59. UZIMA SE NA ZNANJE da je Veselinović Maja, advokatski pripravnik u Novom Sadu, promenila prezime, koje sada glasi PAVLOVIĆ.

60. UZIMA SE NA ZNANJE da je ĐURĐEVIĆ SRĐAN, advokatski pripravnik u Novom Sadu, prekinuo advokatsko-pripravničku vežbu kod Puhalović Aleksandra, advokata u Novom Sadu dana 25. 11. 2013. godine, te da istu nastavlja kod Karadarević Sanje, advokata u Novom Sadu, dana 26. 11. 2013. godine.

61. UZIMA SE NA ZNANJE da je BOJIĆ VANJA, advokatski pripravnik u Novom Sadu, prekinuo advokatsko-pripravničku vežbu kod Bednarik Snežane, advokata u Novom Sadu dana 01. 12. 2013. godine, te da istu nastavlja kod Prošić Zorana, advokata u Novom Sadu, dana 02. 12. 2013. godine.

62. UZIMA SE NA ZNANJE da je UDICKI PERICA, advokat u Melencima, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Srpskih vladara 64, počev od 04. 11. 2013. godine.

63. UZIMA SE NA ZNANJE da je KARDUM MARIJA, advokat u Somboru, preselila svoju advokatsku kancelariju na adresu Dositeja Obradovića 15, počev od 04. 11. 2013. godine.

64. UZIMA SE NA ZNANJE da je PEROVIĆ JELENA, advokat u Kikindi, preselila svoju advokatsku kancelariju na adresu Trg srpskih dobrovoljaca 59, počev od 18. 11. 2013. godine.

65. UZIMA SE NA ZNANJE da je STANKOV BOGOLJUB, advokat u Zrenjaninu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Kralja Aleksandra Prvog Karadordjevića 2/ VII, počev od 20. 11. 2013. godine.

66. UZIMA SE NA ZNANJE da je STANIĆ NOVAK, advokat u Pančevu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Vojvode Radomira Putnika 14, počev od 01. 12. 2013. godine.

67. UZIMA SE NA ZNANJE da je GLUMAC NATAŠA, advokat u Novom Sadu, preselila svoju advokatsku kancelariju na adresu Petra Drapšina 43/II/5, počev od 01. 12. 2013. godine.

68. UZIMA SE NA ZNANJE da je NIŠEVIĆ TADIĆ GORDANA, advokat u Novom Sadu, preselila svoju advokatsku kancelariju na adresu Maksima Gorkog 5/I, počev od 01. 11. 2013. godine.

69. UZIMA SE NA ZNANJE da je ZEČEVIĆ ZORANA, advokat u Novom Sadu, preselila svoju advokatsku kancelariju na adresu Maksima Gorkog 50, počev od 19. 11. 2013. godine.

70. UZIMA SE NA ZNANJE da je BUKVA GORDAN, advokat u Novom Sadu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Tolstojeva 3, stan 1, prizemlje, počev od 14. 11. 2013. godine.

71. UZIMA SE NA ZNANJE da je NEDELJKOVIĆ dr DARINKA, advokat u Novom Sadu, preselila svoju advokatsku kancelariju na adresu Bulevar cara Lazara 52/6, stan 24, počev od 14. 11. 2013. godine.

72. UZIMA SE NA ZNANJE da je KOVAČ ALEKSANDAR, advokat u Novom Sadu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Maksima Gorkog 60/1, stan 12, počev od 01. 11. 2013. godine.

73. UZIMA SE NA ZNANJE da je ORLOVIĆ MILAN, advokat u Novom Sadu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Vladike Platona 8, počev od 04. 11. 2013. godine.

74. UZIMA SE NA ZNANJE da je ŽIVANOV ZVEZDAN, advokat u Novom Sadu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Vladike Platona 8, počev od 04. 11. 2013. godine.

75. UZIMA SE NA ZNANJE da je MIJATOVIĆ MILINKO, advokat u Novom Sadu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Vladike Platona 8, počev od 04. 11. 2013. godine.

76. UZIMA SE NA ZNANJE da je NIKOLIĆ MARKO, advokat u Pančevu, preselio svoju advokatsku kancelariju na adresu Vojvode Radomira Putnika 14, počev od 01. 12. 2013. godine.

Upravni odbor

Уређивачки одбор *Гласника* моли сараднике да текстове за објављивање достављају уз уважавање следећих сугестија:

- примерак рада доставити одштампан и потписан;
- по могућности, доставити рад и електронском поштом (*panonija@eunet.rs*) или на дискети;
- фусноте писати у дну одговарајуће странице;
- у библиографским подацима за књиге уз уобичајене податке обавезно навести и издавача;
- уз чланке доставити резиме и кључне речи;
- пожељно је доставити и превод резимеа на енглески, немачки или француски језик.

ГЛАСНИК
АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

Излази 12 пута годишње
у месечним свескама.

Оснивач, власник и издавач: Адвокатска комора Војводине.
Годишња претплата: за земљу 10.000,00 дин.,
за иностранство 110 евра.
(Текући рачун број 340-1482-43 са назнаком „за Гласник“)

Овај број је закључен 8. децембра 2013. године.

Тираж: 2.000 примерака

Према мишљењу Секретаријата за информације
Републике Србије бр. 413-01-412/91-01
од 11. априла 1991. године на ову публикацију плаћа се
основни порез на промет по Тарифном броју 8. став 1. тачка 1.
алинеја 10. Тарифе основног пореза на промет.

Компјутерски слог: *Тајјана Божић*, Нови Сад

Штампа: OFFSET PRINT, Нови Сад
2013.