

Проф. др Гордана Станковић

Правни факултет Универзитета у Нишу

ДЕТЕ КАО СТРАНКА У ПАРНИЧНОМ ПОСТУПКУ

У раду су анализирана нормативна решења садржана у одредбама Породичног закона Републике Србије (2005), који је регулисао посебне парничне поступке по којима се поступа ради решавања породичноправних спорова, да би се сагледао процесни положај детета у парницама које се воде ради породичноправне заштите права детета. На основу извршене нормативне анализе, констатовано је да је законодавац само у појединим парничним поступцима изричито регулисао положај детета као странке у парничном поступку тиме што му је признао активну процесну легитимацију. У многим парницама које могу да се воде поводом најразличитијих породичноправних односа и у којима се одлучује о праву детета, дете нема увек процесни положај странке иако је титулар права, без обзира да ли се ради о самосталним парницама или о поступцима који се адхезионо воде уз парнични поступак.

Аутор констатује да у домену парничне процедуре права детета нису коректно процесноправно операционализована јер је дете и даље „притајена“ или прикривена“ странка или је сведено на објект поступања, без обзира што је међународним и националним правним актима детету, као субјекту права, признат посебан корпус права.

Кључне речи: Посебни породични парнични поступци; Процесни положај детета; Парнична странка.

1. Дете рођењем стиче правни субјективитет и као субјект многих и разноврсних правних односа постаје титулар различитих права. Права детета предвиђена су, пре свега, Уставом Републике Србије

(2006)¹ и прописима појединих закона који регулишу различите друштвене односе. Закони из домена здравствене заштите, социјалног права, становања, образовања и других области предвиђају и регулишу различита и посебна права детета. Дете² ужива, поред традиционалних субјективних права, и посебна породична права призната међународним и домаћим правним актима, у складу са новим породичноправним концептом, која чине посебан корпус права детета³ да би се остварила добробит, сигурност и развој детета.

Корпус права детета обухвата групу различитих грађанских, породичних, економских, културних и социјалних права, која треба да обезбеде потпун и складан развој његове личности и његово одрастање у породичној средини, у амбијенту среће, љубави и разумевања, у складу са одредбама Конвенције о правима детета.⁴

Према новом концепту, права детета у домену породичних односа предвиђена одредбама Породичног закона⁵ више нису права изведена из родитељских права и дужности, као њихов корелатив, или из права његових сродника, већ су самостална, лична права која припадају детету као њиховом титулару.⁶ Субјективна права која припадају детету, дете врши и ужива у оквиру своје породице или ван ње. Она су комплементарна са правима родитеља и других лица. Насупрот посебним правима детета, стоје дужности родитеља, других лица и државе. Разуме се да дете, као титулар права, поред права има и одређене дужности.⁷

Заштита права детета, без обзира да ли има превентивни или репресивни карактер, има за циљ остваривање добробити детета. Права детета, као субјекта правних односа, заштићена су и пре његовог рођења, а после рођења дете ужива, поред правне заштите која се пружа

¹ Устав Републике Србије (2006), који је први пут у уставноправној историји Србије предвидео да деца уживају људска права примерено свом узрасту и душевној зрелости и изричито прокламовао права детета (чл. 64), предвидео је и начело посебне заштите деце које представља основ за нормативно регулисање заштите права детета у свим правним областима.

² У законима Републике Србије не постоји општеважећа дефиниција појма „дете.“ Дететом се сматра не само лице одређеног узраста, већ и првостепени потомак једног лица. О значењу израза „дете“, вид.: Д. Ђурђевић, *Основи породичног права Црне Горе*, Подгорица 2008, 108.

³ Детаљно о правима детета: З. Поњавић, *Породично право*, Крагујевац 2005, 236.

⁴ Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета, *Сл. лист СФРЈ, Међународни уговори*, бр. 15/90.

⁵ Породични закон, *Сл. гласник Р. Србије*, бр. 18/05, у даљем тексту: ПЗ (2005).

⁶ З. Поњавић, 236.

⁷ З. Поњавић, 245.

жа свим субјектима права, и посебну правну заштиту пред националним и наднационалним судовима уколико његова права буду оспорена, угрожена или повређена. У складу са новим породичноправним концептом права детета, дете више није објект родитељске власти, нити је искључиво предмет заштите својих родитеља или других лица, јер је дете добило право да и само штити своја права у складу са својим узрастом и душевном зрелошћу.

Права детета у поступку за пружање правне заштите пред судом штите се директно или индиректно, што је последица саме природе породичноправног односа у питању и околности да се ради о детету као специфичном субјекту тог значајног друштвеног и правног односа.

Поједина права која су му призната, дете, по природи ствари, не може сâмо да штити у поступку, иако му је правилима породичног процесног права, као титулару тих права, призната активна процесна легитимација због чињенице да због малолетства нема парничну способност. Околност да дете, по правилу, мора да буде заступано, осим кад му је због узраста и неких других околности призната парнична способност у појединим правним стварима, утиче у одређеној мери на заштиту признатих права.⁸ Из тог разлога, законодавац је изричито предвидео да сви органи који се нађу у позицији да одлучују о правима детета одлуку доносе у најбољем интересу детета.

2. Прихватање новог нормативног концепта у погледу корпуса права која припадају детету, као њиховом титулару, у позитивном праву,⁹ није у потпуности праћено одговарајућом операционализацијом на процесном терену.

И поред тога што су детету, из одређених правнополитичких разлога, призната многобројна породична права, што је постулирана његова посебна правна заштита, што је најбољи интерес детета основни руководни принцип у свакој ситуацији, што је предвиђено право детета на информисаност и слободно изражавање мишљења и право на партиципацију детета кад се ради о питањима која се тичу његове личности, права и интереса, процесни положај детета у парничном поступку није увек адекватан. У многим конфликтним ситуацијама

⁸ Из тог разлога, и дете, које има потпуну процесну способност у оквирима своје пословне способности, упркос томе што родитељи имају по закону дужност да га заступају, слободно може да одлучи, као властодавац, да ли ће заступање поверити родитељима или адвокату.

⁹ Исто је и у регионалним правима.

дете нема положај странке у парници иако се директно или индиректно ради о остваривању и заштити његових права у судском поступку. То је, с једне стране, последица околности да је законодавац изабрао погрешан метод правне заштите јер је за низ правних ствари из дома на породичноправних односа предвидео парнични поступак као редовни правни пут. С друге стране, законодавац није имао у виду чињеницу да се у многим породичноправним стварима преуређује правни однос и пружа заштитничка помоћ детету, те нема потребе за антагонистичким процесним улогама родитеља и детета. У низу породичноправних ствари интереси свих учесника у правном односу по природи ствари нису и не могу да буду антагонистички, нити су дијаметрално супротни, те из тог разлога парнични поступак није одговарајући метод правне заштите. У многим породичним стварима ради се о преуређењу правног односа, те би ванпарнични поступак много више одговарао и због заштитничке помоћи коју суд треба да пружи и због тога што би, у много већој мери у односу на парнични поступак, омогућио детету, као субјекту права, положај странке – положај учесника у поступку.

3. Заштита права детета, према одредбама ПЗ (2005), остварује се у посебним парничним поступцима у статусним (патернитетским и матернитетским) парницама, парницама за поништење усвојења, парницама за вршење родитељског права, парницама за заштиту права детета, парницама за лишење и враћање родитељског права, парницама за заштиту од насиља и у парницама за издржавање.

Дете редовно има процесни положај странке у одређеним породичноправним парничним стварима да би могло да оствари своја законом призната и загарантована права кад су она повређена, угрожена или оспорена. Страначки положај детета је природна последица околности да је само дете титулар одређених породичноправних субјективних права и да ужива право на правну заштиту. Разуме се, пошто је дете парнично неспособно, у парници га заступа његов законски заступник. Уколико дете пре пунолетства стекне посебну или општу пословну способност,¹⁰ оно постаје парнично способно у границама своје пословне способности, те у том случају престаје потреба за његовим заступањем у свим или у појединим парничним

¹⁰ Вид. Г. Станковић, „Ванпарнични поступак за стицање пословне способности“, *Правни живот* 13/2008; Г. Станковић, „Поступак за стицање пословне способности“, *Зборник на Правниот факултет „Јустинијан први“ во Скопје во чест на Стефан Георгијевски*, Скопје 2009, 29.

стварима.¹¹ Међутим, у појединим парницама у породичноправним стварима дете у поступку има специфичан положај који се састоји у томе што дете у ствари представља „прикривену“ или „притајену“ странку, док је у појединим парницама сведено на објект поступања.

4. Да би дете могло да оствари своје право да зна своје порекло и да успостави родитељски однос према родитељима, одредбама ПЗ (2005) предвиђено је да, без обзира на рок, дете има право да тражи утврђивање материнства (чл. 249, ст. 1 ПЗ),¹² право на оспоравање материнства (чл. 250, ст. 1 ПЗ),¹³ право на утврђивање очинства (чл. 251, ст. 1 ПЗ) и право на оспоравање очинства (чл. 252, ст. 1 ПЗ).¹⁴ Пошто се ради о успостављању родитељско-дечијег односа, законодавац је изричито предвидео да дете¹⁵ има положај странке у парницама за утврђивање и оспоравање материнства и очинства.¹⁶

У овим парницама, зависно од тога ко покреће поступак, дете, по правилу, може бити у улози тужиоца, сатужиоца, туженог или сатуженог.¹⁷ У поступку за утврђивање ванбрачног материнства, дете се

¹¹ Да би се омогућило детету да врши и оствари своја права у ситуацији кад је у поступку заступано, без обзира да ли га заступа законски заступник, привремени законски заступник или колизијски старатељ, дете има право да слободно изрази своје мишљење.

¹² ПЗ (2005) не прави разлику у погледу утврђивања материнства детета рођеног у браку и ван брака.

¹³ Законодавац је омогућио да дете без икаквих ограничења истражи своје порекло у свако време и без обзира на године.

¹⁴ Законодавац је на овај начин омогућио детету да утврди своје биолошко порекло.

¹⁵ Треба приметити да дете које покреће матернитетску или патернитетску парницу може да буде и одрастао човек.

¹⁶ Постоји законска могућност да се оспорава и брачно и ванбрачно очинство.

¹⁷ Дете представља тзв. нужну парничну странку у парницама која се тичу његовог статуса – у матернитетским и патернитетским парницама. Положај нужних странака у статусним парницама имају сви учесници спорног породичног односа или лица која тврде да су учесници тог односа. Сва та лица морају учествовати у поступку као субјекти парничног процесног односа, односно морају учествовати у поступку као странке, као тужиоци и као тужени. Пошто у патернитетским и матернитетским парницама у својству нужне странке суделују три или више лица, а постоје само две супротне страначке улоге, нужне странке се у парници јављају или као самосталне странке или као супарничари. Улоге у парници нису, нити могу да буду унапред одређене ни законом, ни природом парнице, тако да оне редовно зависе од спора у питању, конкретног сукоба интереса и околности који је субјект имао процесну иницијативу. Ко ће бити самостална странка у парници, а ко ће имати положај супарничара – фактичко је питање. Тако, може се догодити да дете буде самостална странка или да буде у супарничарској заједници. Дете је, на пример, самостална

може наћи само у улози тужиоца или туженог јер у парницама ове врсте нема могућности да дође до супарничарства. Уколико је ванбрачно очинство било признато и утврђено признањем, постоји законска могућност да се оспори и поништи признато очинство, осим кад је оно било утврђено судском одлуком. Законодавац је признао правни интерес и детету, као лицу које се сагласило са изјавом о признању очинства, и признао му право на поништење изјаве о сагласности са признањем очинства. Кад дете покреће парницу за поништење изјаве о сагласности са признањем очинства, оно може да покрене парнични поступак у року од годину дана од дана када је принуда престала или је заблуда уочена.

Уколико се у току патернитетске односно матернитетске парнице води адхезиони поступак у коме се одлучује о вршењу родитељског права или суд одлучује о поверавању детета једном од родитеља по службеној дужности, дете нема положај парничне странке.

5. Дете, као усвојеник, има право на поништење усвојења из разлога који су предвиђени законом. Право на поништење усвојења није ограничено роком. У парницама за поништење усвојења (чл. 275 ПЗ), дете, као субјект заснованог односа и титулар права на поништење усвојења, увек има положај странке. Зависно од тога ко је од овлашћених лица покренуо поступак, усвојеник може да има положај тужиоца или туженог.

6. Парнице које се тичу вршења родитељског права (чл. 264 ПЗ) могу се водити самостално или симултано са бракоразводним парницама. У овим парницама, дете има специфичан положај, без обзира да ли су у питању самосталне или адхезионе парнице, осим оних које је покренуло само дете. То је видљиво и у парницама које се воде поводом вршења родитељског права ако се ради о новом спору насталом због промењених околности после правноснажности судске одлуке којом је одлучено о начину вршења родитељског права.¹⁸

странка ако је одлучило да само покрене патернитетску парницу ради утврђивања очинства лица кога сматра својим оцем за случај да није успело да наговори мајку да заједно, као сатужиоци, подигну тужбу. У том случају, у улози сатужених биће наводни отац и мајка. Нужне странке у истој страначкој улози морају суделовати у поступку као нужни супарничари и имају положај јединствених супарничара.

¹⁸ Треба приметити да се у овом случају никако не ради о измени одлуке о вршењу родитељског права или о одржавању личних контаката родитеља са дететом, како се понекад и у литератури и у судској пракси каже. Сваки правник зна да је измена једне судске одлуке после њене правноснажности могућна, као санкција њене незакони-

Кад су у питању самосталне парнице које се тичу вршења родитељског права, законодавац је изричито признао активну процесну легитимацију детету, родитељима детета и органу старатељства, јер је родитељско право не само лично право родитеља већ и функција коју родитељи треба да врше у интересу детета.¹⁹ Међутим, кад су у питању одређене парнице које се тичу родитељског права, дете нема увек процесни положај странке, иако има положај субјекта у самом породичноправном односу.

У парници поводом вршења родитељског права, решава се спор који постоји између родитеља који не живе у заједници живота, кад између њих не постоји споразум о начину вршења родитељског права, пошто није закључен, или кад један од њих жели да се промени начин вршења родитељског права одређен судском одлуком. Родитељи су странке у овом поступку јер постоји спор између родитеља око вршења родитељског права у случају престанка породичне заједнице услед престанка брака (разводом или поништењем) или ванбрачне заједнице, кад постоји спор око одржавања личних контаката са дететом, кад постоји спор у погледу одлучивања о питањима која битно утичу на живот детета, кад је после доношења судске одлуке којом је уређено вршење родитељског права и дете поверено једном од родитеља настао спор у погледу поверавања детета који треба решити у парници. Поред тога, могућно је да се парница ове врсте води и кад други родитељ или трећа лица спречавају или ометају родитеља у вршењу родитељског права. Ако неко треће лице омета родитеља у вршењу његових родитељских права, родитељи имају право на правну заштиту тих својих права која се тичу деце и у том случају дете представља фактички објект око кога се странке споре. У овим парницама дете не само да није странка, већ је сведено на објект поступања.

У парницама у којима се уређује начин вршења родитељског права кад родитељи не воде заједнички живот, мења успостављени начин

тости, само у поступку по ванредним правним лековима и то само из законом предвиђених разлога. У наведеном случају, ради се о покретању сасвим нове парнице због промењених околности које су настале после правноснажности раније пресуде и због којих је настао нови спор, а не о отклањању једне незаконите одлуке из правног поретка. Између раније парнице и нове парнице не постоји идентитет ни у погледу странака, ни у погледу чињеничног супстрата, ни у погледу тужбеног захтева. Одлука из нове парнице никако не значи измену или укидање раније пресуде, јер та одлука и даље егзистира, с тим што доношењем нове пресуде престаје њено дејство као регулатора постојећих односа. Доношењем нове појединачне норме која ће бити нови закон за странке, престаје дејство раније појединачне норме у складу са општим принципом *lex posterior derogat legi priori*.

¹⁹ У том смислу: З. Поњавић, 181.

вршења родитељског права или решава спор око неког питања које се тиче вршења родитељског права, дете је притајена странка. У овим парницама не одлучује се само о вршењу родитељског права и о појединим елементима садржине родитељског права, већ и правима и интересима детета.²⁰ Пошто се у овим парницама у поступку одлучује и о поверавању детета једном од родитеља и тиме ограничава право детета да живи са оба родитеља, дете, које је навршило десет година живота и способно је за расуђивање, има право да слободно изрази своје мишљење и право да његово мишљење буде узето у обзир. Из тог разлога, дете има право да затражи, само или преко другог лица, да му суд постави колизијског старатеља уколико су његови интереси у колизији са интересима родитеља.

У парницама које се воде између самих родитеља поводом вршења родитељског права, дете нема пасивну процесну легитимацију јер оно није субјект породичног односа који постоји између родитеља, који као титулари родитељског права, имају стварну легитимацију.

Кад родитељи не врше права и дужности које чине садржину родитељског права у интересу детета и самог друштва, дете је овлашћено да тражи заштиту својих права, а држава је овлашћена да преко својих органа заштити права детета.

Дете је активно процесно легитимисано у парници за вршење родитељског права уколико оно, као тужилац, тражи да се на нов начин уреди вршење родитељског права или да се измени постојећи начин вршења родитељског права јер се не остварују најбољи интереси детета. Дете може, као тужилац, да покрене парницу која се односи на вршење родитељског права без обзира да ли се ради о самосталном или заједничком вршењу родитељског права, као и да покрене парницу да би се уредио начин одржавања личних односа са једним од родитеља који не живе заједно. Кад је дете, као странка, покренуло поступак у парници за вршење родитељског права, суд је дужан да провери да ли је дете заступано на одговарајући начин.²¹ Могућно је

²⁰ Права детета штите се индиректно тиме што је суд дужан да прибави мишљење детета, уколико је оно у стању да изрази своје мишљење, да мишљењу детета посвети дужну пажњу водећи рачуна о годинама и зрелости детета и да се приликом одлучивања руководи најбољим интересом детета.

²¹ Уколико дете заступа орган старатељства, који врши функцију старатеља, или старатељ, заступање је уредно. Уколико, међутим, дете заступа један од родитеља, суд је дужан да детету постави привременог заступника. Овакво законско решење представља одступање од правила опште парничне процедуре по коме се привремени законски заступник може поставити само туженом. Постављени привремени законски заступник, поред тога што је дужан да заступа дете, посебно је дужан да се стара

да парницу која се тиче вршења родитељског права заједно покрену дете и родитељ. Уколико су један од родитеља и дете, као супарничари, покренули овај поступак, суд треба да детету постави привременог законског заступника.

Орган старатељства, као странка у функционалном смислу, може да покрене поступак за вршење родитељског права у своје име али у интересу детета. Он то може да чини кад, на пример, није донета одлука о вршењу родитељског права иако родитељи не живе заједно или кад је умро родитељ који је до тада самостално вршио родитељско право, а родитељски однос другог родитеља је познат или је утврђен. Осим тога, орган старатељства може да покрене поступак за вршење родитељског права и у циљу промене начина вршења родитељског права и поверавања детета другом родитељу или трећем лицу јер је родитељско право вршено на неодговарајући начин.²² У овим парницама које се воде против једног или оба родитеља, дете је прикривена или притајена странка, јер се у парници штите индиректно његови интереси.

У парницама које се тичу вршења родитељског права (чл. 264 ПЗ), које се симултано воде са бракоразводним парницама, суд треба да донесе одлуку о поверавању детета једном од родитеља, о начину одржавања личних односа детета са другим родитељем и о издржавању детета. Ову одлуку треба да донесе у складу са споразумом родитеља који су они постигли пре или у току парнице или по службеној дужности ако се родитељи нису договорили о заједничком вршењу родитељског права. У овим парницама, које се симултано воде са бракоразводним парницама, иако се одлучује и о правима детета, оно нема процесни положај странке. У парницама за вршење родитељског права које се адхезионо воде уз брачне парнице дете је „притајена странка“, док је у парницама о поверавању детета једном од родитеља дете фактички „објект поступања“.²³

да детету, које је способно да формира сопствено мишљење, омогући да дете добије сва потребна обавештења која су му потребна, да детету пружи сва неопходна обавештења о радњама које он предузима и о њиховим могућним последицама, као и да пренесе суду мишљење детета ако дете није непосредно изразило мишљење пред судом. Он није дужан да омогући да дете формира и изрази своје мишљење уколико би то очигледно било у супротности са најбољим интересом детета.

²² Детаљно о томе: Г. Станковић, *Грађанско процесно право, Прва свеска, Парнично процесно право*, Ниш 2010, 562.

²³ То се најбоље види по томе што је одлука кондемпнаторне природе и што ће у поступку извршења дете бити одузето и предато родитељу као извршном повериоцу.

Специфичност процесног положаја детета у адхезионим поступцима уз брачне парнице огледа се у томе што ни у тужби, ни у пресуди, дете није означено као странка иако се захтева да му се пружи заштита и суд одлучује о његовим правима. Један од супружника, који је странка у брачној парници, као заступник детета, покреће адхезиони поступак (поступак за вршење родитељског права, поступак за поверавање детета на чување и васпитавање, поступак за издржавање детета, поступак за одређивање привремене мере ради законског издржавања) тако што, поред захтева за пресуду којима захтева остварење својих права у поступку, истиче захтев за пресуду који се тиче одређеног права детета, иако само дете, у свом поднеску, не означава као парничну странку а себе као његовог законског заступника. То се дешава чак и кад суд сам, *ex offio*, покрене адхезиони поступак уз брачне парнице кад су родитељи пропустили да сами покрену одговарајући адхезиони поступак уз брачне парнице.²⁴ У том случају, поступак је покренут у интересу детета и у том поступку се одлучује о његовим правима. Ни сам суд, кад одлучује о конкретном праву детета као притајене странке, у самој одлуци у којој одлучује о праву детета не означава дете као странку, ни у пресуди, ни у привременој мери коју доноси.

У парницама о начину одржавања личних односа детета са другим родитељем са којим дете не живи које се симултано воде са бракоразводним парницама, суд решава спор између родитеља иако одлучује о праву детета на личне односе са родитељима.

7. Одредбама ПЗ (2005) предвиђено је да у парници за заштиту права детета²⁵ активну легитимацију имају: дете, родитељи, орган старатељства и јавни тужилац. Парнице за заштиту права детета воде се ради заштите права детета и у његовом интересу. Кад ће дете имати положај странке зависи од тога ко је покренуо поступак.

У парници за заштиту права детета²⁶ дете је активно процесно легитимисано јер се ради о заштити његових субјективних права.

²⁴ Положај прикривене или притајене странке дете има и у другим адхезионим породичноправним стварима – у алиментационом адхезионом поступку, у поступку који се тиче одржавања личних контаката детета и родитеља коме оно није поверено, или у адхезионом поступку за одређивање привремене мере која се тиче детета, а који се води уз брачне парнице.

²⁵ Д. Палачковић, „Поступак у спору за заштиту права детета“, *Ново породично законодавство* (ур. З. Поњавић), Крагујевац 2006, 531.

²⁶ Парнице за заштиту права детета су парнице које се воде ради заштите различитих права детета предвиђених одредбама ПЗ (2005) за чију заштиту нису про-

Покретањем поступка дете стиче страначки положај. У овом поступку штите се права детета и о тим правима се одлучује јер поступак је и покренут да би се она заштитила. Због тога је незамисливо да се дете нађе у улози туженог.

Кад је поступак за заштиту права детета покренуо један од родитеља, дете може да буде супарничар – сатужилац. Међутим, кад поступак покрећу орган старатељства или јавни тужилац, као странке у функционалном смислу, они то чине у своје име и у интересу детета као субјекта права које се конкретно штити.

Поступак у парницама за заштиту права детета може да буде покренут тужбом или по службеној дужности.²⁷ Овај поступак се може водити као самосталан поступак или се може спојити са поступком који се води у некој другој породичноправној ствари (на пример, са брачним, матернитетским, патернитетским парницама). Уколико се поступак води уз брачне парнице, дете је прикривена странка.

Поступак за заштиту права детета који је покренуо сам суд *ex offio* представља адхезиони парнични поступак у коме сам суд одређује предмет парнице, сам формулише захтев за пресуду и сам, у складу са својим истражним овлашћењима, прикупља неопходан процесни материјал. У овим парницама дете нема процесни положај странке иако се одлучује о његовим правима.

Са парницама за заштиту права детета могу да буду спојене парнице о вршењу родитељског права, лишењу родитељског права и за заштиту од насиља у породици. Спајање ових парница може да буде последица објективне кумулације тужби странке која је поступак покренула или последица самог законског овлашћења суда да по службеној дужности покрене те адхезионе посебне парничне поступке. У овим парницама дете неће увек имати процесни положај странке уколико оно само није тужилац.

писана правила неког посебног парничног поступка. По правилима овог посебног поступка штите се, на пример, право детета да одржава личне односе са сродницима и другим лицима са којима га везује посебна блискост, право становања детета на стану чији је власник родитељ детета који не врши родитељско право, право детета да родитељско право над њим буде продужено и после његовог пунолетства, право детета које је навршило десету годину живота да се обрати суду и затражи помоћ у остваривању свог права на слободно изражавање мишљења и то или само или преко неког другог лица или установе и др.

²⁷ Г. Станковић, Н. Петрушић, *Новине у грађанском процесном праву*, Ниш 2005, 83.

8. У парницама за потпуно или делимично лишење родитељског права (чл. 264 ПЗ), активну процесну легитимацију имају: дете, други родитељ детета, јавни тужилац и орган старатељства.

У парницама за потпуно или делимично лишење родитељског права, дете нема процесни положај странке осим кад оно, као тужилац, покреће поступак. И кад поступак покрећу јавни тужилац или орган старатељства, као странке у функционалном смислу, дете нема процесни положај странке.

Поступак за лишење родитељског права може се покренути и по службеној дужности. У том случају поступак је једностраначки, што представља одступање од општег парничног поступка. Кад сам суд покрене поступак по службеној дужности²⁸ тај поступак се води као придружени уз неки од већ покренутих поступака у породичноправним стварима (уз парнице за заштиту права детета, за вршење родитељског права, за заштиту од насиља у породици). Ове парнице могу да буду покренуте у односу на једног или оба родитеља и у њима дете нема процесни положај странке.

9. У парницама за враћање родитељског права (чл. 264 ПЗ) активну процесну легитимацију има дете, родитељ који је био лишен родитељског права, други родитељ и орган старатељства. Парнични поступак могу заједнички да покрену, као супарничари, родитељ и дете, али и само дете.

10. Поступак у парницама за заштиту од насиља у породици (чл. 284 ПЗ) покреће се тужбом. Поступак за одређивање мере заштите од насиља и за продужење трајања мере заштите које је суд одредио могу покренути: члан породице према коме је насиље извршено, његов законски заступник, јавни тужилац и орган старатељства. Да би се заштитила жртва породичног насиља, законодавац је предвидео широк круг лица и органа којима је призната активна процесна легитимација.

У овом посебном парничном поступку дете има процесни положај странке само кад оно покреће поступак ради сопствене заштите од насиља или у процесној заједници са родитељем који га као странку у парници заступа. Родитељ који је законски заступник може да

²⁸ У овим парницама, које се воде као адхезиони поступак, сам суд одређује предмет тужбеног захтева, прикупља чињенице и формулише тужбени захтев о коме и одлучује.

покрене поступак ради заштите детета од насиља и сам, као и јавни тужилац и орган старатељства. У том случају они имају положај странке у функционалном смислу. У парницама које они покрећу дете нема положај странке и оно је практично објект заштите.

Поступак за престанак мере заштите од насиља може покренути искључиво члан породице против кога је мера одређена, с тим што у том случају он мора да тужи дете које је било жртва насиља.

Лица која су активно легитимисана могу да покрену овај поступак као самосталан или као придружени поступак који се води уз поступак у брачним парницама, у матернитетским и патернитетским парницама, у парницама за заштиту права детета, у парницама за вршење родитељског права, у парницама за лишење родитељског права и у парницама за враћање родитељског права. Поступак може покренути и сам парнични суд, по службеној дужности, кад сазна да постоји потреба за овим видом правне заштите, као придружени поступак уз поступак у одређеним породичноправним стварима. У том случају, дете представља притајену странку јер нема страначки положај.

11. У парницама за издржавање²⁹ активну легитимацију имају, поред повериоца и дужника издржавања, и орган старатељства.³⁰ У овим парницама дете може да се нађе у улози тужиоца и улози туженог. Орган старатељства је овлашћен да покрене парницу за издржавање малолетног детета као странка у функционалном смислу у интересу детета ако родитељ са којим дете живи из неоправданих разлога не тражи издржавање за дете као његов заступник или ако је дете поверено другом лицу или установи.

12. Признавање и омогућавање страначког положаја детету, као субјекту породичноправног односа, не компликује процесни однос. То се види и из одредаба самог ПЗ (2005) кад су у питању парнице у којима родитељ коме је дете поверено и који врши функцију законског заступника детета, поред своје страначке улоге, има и врши и функцију законског заступника детета уколико се налазе, као нужне странке, у супарничарској заједници, све док њихови интереси нису у колизији. Уколико се то догоди, постављањем привременог заступни-

²⁹ Г. Станковић, „Заштита права на издржавање у парничном поступку“, *Остваривање и заштита права на законско издржавање* (прир. З. Поњавић), Крагујевац 2002, 101.

³⁰ Г. Станковић, „Орган старатељства као странка у алиментационој парници“, *Билтен судске праксе* 28/2008, Окружни суд у Нишу – *Intermex*, 73.

ка или колизијског старатеља детету, као странци у поступку, отклања се настала криза изазвана колизијом интереса странака у истој страначкој улози.

Положај детета као прикривене или притајене странке, који је последица одређених правних решења, није у складу ни са уставним принципима ни са правилима цивилне процедуре. Према Уставу, свако, па и малолетно дете, има право на заштиту својих субјективних права и право на једнаку правну заштиту. С друге стране, општи процесни принципи и правила процедуре налажу да се сваком лицу о чијим се правима и интересима одлучује у поступку омогући приступ суду.

13. Иако су у процесној литератури (у уџбеницима³¹ и у низу радова аутора овог рада³²), у време важења Закона о браку и породичним односима Републике Србије,³³ критикована она законска решења која дете третирају као „притајену“ или „прикривену“ странку и свODE на објект поступања, без обзира да ли се ради о самосталном или адхезионом парничном поступку, приликом креирања нових породичноправних законских решења, редактори ПЗ (2005) изгубили су из вида околност да процесно право има инструментални карактер и да треба да обезбеди заштиту прокламованих права, тако да је пропуштена прилика да се у домену процедуре права детета коректно про-

³¹ Г. Станковић, *Грађанско процесно право*, Ниш 1998; Г. Станковић, *Грађанско процесно право*, Ниш 2007; Г. Станковић, *Грађанско процесно право*, *Прва свеска*, *Парнично процесно право*, Ниш 2010; Г. Станковић, Н. Петрушић, *Новине у грађанском процесном праву*, Ниш 2005.

³² Г. Станковић, „Процесни положај и посебна заштита детета у породичноправним парничним стварима“, *Постојеће и будуће право*, четврти том, *Правни живот* 12/1996; Г. Станковић, „Процесни положај органа старатељства у парничном поступку, Прилог питању реформе породичног законодавства“, *Социјална политика и социјални рад*, Београд 1996, 5; Г. Станковић, „Специфичности поступка у породичноправним стварима“, *Реформа породичног законодавства* (ур. Лука Тодоровић), Београд 1996, 413; Г. Станковић, „Положба на детето во семејното парнично процесно право“, *Судиска ревија – Judicial Review* 1-2/1997; Г. Станковић, „Процесни положај детета у парничном поступку“, *Права детета у свету и Југославији*, Београд 1997, 111; Г. Станковић, „Заштита права на издржавање у парничном поступку“, *Остваривање и заштита права на законско издржавање* (пир. З. Поњавић), Крагујевац 2002.

³³ Закон о браку и породичним односима, *Сл. гласник СР Србије*, бр. 22/93 и 11/88, и *Сл. гласник Р. Србије*, бр. 22/93, 25/93, 35/94, 46/95 и 29/01.

цесноправно операционализују у оним ситуацијама кад је дете субјект породичноправног односа и титулар права.³⁴

На жалост, и публиковани Преднацрт Грађанског законика Републике Србије у својој трећој књизи у којој су регулисани породични односи, која је објављена 2011. године,³⁵ задржао је, кад је у питању посебна парнична процедура, низ неадекватних решења из важећег права у којима је дете и даље „притајена“ странка или објект поступања иако постоји могућност да се избором ванпарничног поступка у појединим правним стварима детету омогући одговарајућа процесна улога.

ЗАКЉУЧАК

У многим парницама из породичноправних односа у којима се непосредно одлучује о правима детета, оно нема увек процесни положај странке, посебно у ситуацији кад се не јавља у улози тужиоца који штити своја права. У многим посебним парничним поступцима, законодавац је пропустио да нормама предвиди да дете треба да буде један од нужних супарничара иако се у том поступку одлучује о правима детета. Чак и кад одређени органи имају задатак да својим ангажовањем, као странке у функционалном смислу, покрећу парнични поступак у циљу заштите повређених, оспорених или угрожених права детета, дете, иако је субјект права које се штити у поступку, „ишче-зава“ из поступка и постаје „прикривена“ или „притајена“ странка о чијем праву се одлучује. С друге стране, у многим адхезионим парничним поступцима који се официјелно покрећу уз пендентни парнични поступак у коме се решава спор родитеља, као што је то, на пример, случај са брачним парницама родитеља, дете је и даље „притајена“ или „прикривена“ странка, што се најбоље види из диспозитива многих судских одлука. У многим парницама које се воде поводом породичноправних односа и у судским одлукама, дете је и даље објект поступања, без обзира што је суд био у позицији да *ex offio* или на захтев једне од странака у поступку одлучује о правима детета, па чак и водећи рачуна о најбољем интересу детета.

³⁴ Г. Станковић, „Заштита права на законско издржавање у Породичном закону Републике Србије“, *Новине у породичном законодавству*, Ниш 2006, 32.

³⁵ *Преднацрт, Грађански законик Републике Србије*, трећа књига, *Породични односи*, Београд 2011.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Ђурђевић, Дејан, *Основи породичног права Црне Горе*, ЦИД, Подгорица 2008;
2. Палачковић, Душица, „Поступак у спору за заштиту права детета“, *Ново породично законодавство* (ур. Зоран Поњавић), Правни факултет, Крагујевац 2006;
3. Поњавић, Зоран, *Породично право*, Правни факултет, Крагујевац 2005;
4. Станковић, Гордана, *Грађанско процесно право, Прва свеска, Парнично процесно право*, Правни факултет у Нишу, Ниш 2010;
5. Станковић, Гордана, *Грађанско процесно право*, Удружење за грађанско процесно и арбитражно право, Ниш 2007;
6. Станковић, Гордана, *Грађанско процесно право*, Правни факултет, Ниш 1998;
7. Станковић, Гордана, Петрушић, Невена, *Новине у грађанском процесном праву*, Удружење за грађанско процесно и арбитражно право, Ниш 2005;
8. Станковић, Гордана, „Процесни положај и посебна заштита детета у породичноправним парничним стварима“, *Правни живот* 12/1996. Тематски број: *Постојеће и будуће право*, Том 4, Савез удружења правника Србије, Београд 1996;
9. Станковић, Гордана, „Процесни положај органа старатељства у парничном поступку, Прилог питању реформе породичног законодавства“, *Социјална политика и социјални рад*, Београд 1996;
10. Станковић, Гордана, „Специфичности поступка у породичноправним стварима“, *Реформа породичног права*, Правни факултет, Београд 1996;
11. Станковић, Гордана, „Положба на детето во семејното парнично процесно право“, *Судиска ревија – Judicial Review* 1-2/1997, Здружение на судиите на Република Македонија, Скопје 1997;
12. Станковић, Гордана, „Процесни положај детета у парничном поступку“, *Права детета у свету и Југославији*, Београдски центар за људска права, Београд 1997;
13. Станковић, Гордана, „Ванпарнични поступак за стицање пословне способности“, *Правни живот* 13/2008;
14. Станковић, Гордана, „Заштита права на издржавање у парничном поступку“, *Остваривање и заштита права на законско издржавање* (прир. Зоран Поњавић), Правни факултет, Крагујевац 2002;
15. Станковић, Гордана, „Орган старатељства као странка у алиментационој парници“, *Билтен судске праксе* 28/2008, Окружни суд у Нишу – *Intermex*;

16. Станковић, Гордана, „Поступак за стицање пословне способности“, *Зборник на Правниот факултет „Јустинијан први“ во Скопје во чест на Стефан Георгијевски*, Скопје 2009;
17. Станковић, Гордана, „Заштита права на законско издржавање у Породичном закону Републике Србије“, *Новине у породичном законодавству*, Правни факултет, Ниш 2006;
18. Станковић, Гордана, „Основна начела посебних парничних поступака у породичним стварима“, *Ново породично законодавство*, Правни факултет, Крагујевац 2006.

Правни извори

1. Закон о ратификацији Конвенције Уједињених нација о правима детета, *Сл. лист СФРЈ, Међународни уговори*, бр. 15/90;
2. Закон о браку и породичним односима, *Сл. гласник СР Србије*, бр. 22/93 и 11/88, и *Сл. гласник Р. Србије*, бр. 22/93, 25/93, 35/94, 46/95 и 29/01;
3. Породични закон, *Сл. гласник Р. Србије*, бр. 18/05;
4. *Преднацрт, Грађански законик Републике Србије*, трећа књига, *Породични односи*, Београд 2011;
5. Устав Републике Србије, *Сл. гласник Р. Србије*, бр. 98/06.

Professor Gordana Stanković, LL.D.

Faculty of Law,
University of Niš

A CHILD AS A PARTY IN LEGAL PROCEEDINGS

Summary

In the paper the author analyses special legal proceedings regulated by the decrees of the Family Law of the Republic of Serbia (2005) according to which to act in case of solving family-legal disputes in order to investigate whether the process position of a child corresponds to the new family-legal concept which makes a child a possessor of special rights.

According to the performed normative analysis, it was pointed out that only in certain legal proceedings has the legislator expressly acknowledged the position of a party in legal proceedings to a child. In numerous litigations that could be conducted because of various family-legal relations in which the rights of a child are decided upon, a child does not always have a process position of a party although it possesses the rights, regardless the fact whether the issue is about an independent litigation or a procedure that is conducted adhesively with legal proceedings.

The author ascertains that in the domain of civil procedure the rights of a child are not correctly legal-processly operationalized since a child is still a „latent“ or „hidden party“, or is reduced to the object of acting over which the parties dispute, regardless the fact that a child, as a subject of rights, has been acknowledged a special corpus of rights by the international and national legal documents.

Key words: *Special family legal procedures; Process position of a child; A civil party.*