



УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ  
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

# ЕПИДЕМИЈА, ПРАВО, ДРУШТВО

ПРИЛОЗИ ПРОЈЕКТУ 2021  
КОЛЕКТИВНА МОНОГРАФИЈА

Уредници: Доц. др Наталија Лукић / Проф. др Далибор Ђукић

ЕПИДЕМИЈА, ПРАВО, ДРУШТВО ПРИЛОЗИ ПРОЈЕКТУ 2021



ISBN 978-86-6132-037-8



9 788661 132037 8



Београд 2022.

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ – ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

*Библиотека*  
ЗБОРНИЦИ



# ЕПИДЕМИЈА, ПРАВО, ДРУШТВО

ПРИЛОЗИ ПРОЈЕКТУ 2021  
КОЛЕКТИВНА МОНОГРАФИЈА

Уредници

Доц. др Наталија Лукић  
Проф. др Далибор Ђукић

Београд 2022.

ЕПИДЕМИЈА, ПРАВО, ДРУШТВО  
ПРИЛОЗИ ПРОЈЕКТУ 2021  
КОЛЕКТИВНА МОНОГРАФИЈА

---

*Уредници*

Доц. др Наталија Лукић  
Проф. др Далибор Ђукић

*Издавач*

Универзитет у Београду – Правни факултет  
Центар за издаваштво

*За издавача*

Проф. др Зоран Мирковић, декан  
Правног факултета Универзитета у Београду

*Уредник*

Проф. др Вук Радовић

*Зборник је резултат истраживања у оквиру реализације пројекта  
„Епидемија. Право. Друштво“ Правног факултета Универзитета у Београду.*

© Универзитет у Београду – Правни факултет, 2022.

Сва права задржана. Ниједан део ове књиге не може бити репродукован, преснимаван или пре-ношен било којим средством – електронским, механичким, копирањем, снимањем или на било који други начин без претходне сагласности аутора и издавача.

[www.ius.bg.ac.rs](http://www.ius.bg.ac.rs)

## САДРЖАЈ

Предговор .....	9
-----------------	---

### Приватноправни аспекти

Проф. др Слободан Марковић, <i>Поїлед на ковид-19 из уїла йаїенїної йрава</i> .....	13
Проф. др Слободан И. Панов, <i>Корона, йраво и здравље</i> .....	29
Проф. др Милош Живковић, <i>Уїицај ковида-19 на закуї нейокреїносїи</i> .....	53
Проф. др Марко Ђурђевић, <i>Пролазна несїособносїи уїворника да схвайїи смисао или домашај свої йосїуїка изазвана болешїу – йроучавање судске йраксе</i> .....	73
Доц. др Снежана Дабїћ Никићевић, проф. др Катарина Доловић Боїїћ, <i>Уїицај йандемије на деїїва уївора</i> .....	91
Сара Стојковић, <i>Развој одрживої сїановања и њеїов уїицај на неке асїекїе сїварної йрава</i> .....	131
Стефан Ж. Петровић, <i>Залоїа на диїїїалној имовини</i> .....	145

### Правноисторијски аспекти

Проф. др Мирјана Стефановски, проф. др Коста Чавошки, <i>Polis, loimos, stasis – Тукидид о деїїрукији йолиїиїккої йорейка</i> .....	161
Проф. др Милена Полојац, <i>Клазула rebus sic stantibus – йорекло идеје о нейромењеним околносїима</i> .....	181
Проф. др Андреја Катанчевић, <i>Еїидемија Јусїинијанове куїе и инїесїаїско наслеђивање</i> .....	197
Проф. др Валентина Цветковић Ђорђевић, <i>Еїидемија йиифуса у Србији 1915. їодине</i> .....	209
Проф. др Сања Глигић, <i>Сїудија о мијазми (натїїприродној инфекцији) и њеном уїицају на йраво анїїиїке Аїїине</i> .....	219

## Теоријски аспекти

- Проф. др Јасминка Хасанбеговић, *Епидемија, право и друштво у Србији из уџла родне (не)равнојравности* . . . . . 235
- Доц. др Милош Здравковић, *Защитића здравља сћановнищтва као бићна функција државе – искуство сћварања групе Јућославије* . . . . . 259
- Асс Мила Ђорђевић, *Ущницај државне ћомоћи на смањење сиромаштва у Србији щоком ћандемије ковида-19 у 2020. ћодини* . . . . . 279

## Економски аспекти

- Проф. др Александра Јовановић, *Пандемија – ћолићекономске имћликације економских мера и неолиберализам*. . . . . 299
- Проф. др Бранко Радуловић, *Социјални кайићал, ћоверење и оћћор ћрема вакцинацији*. . . . . 313
- Асс Ана Одоровић, *(Обавезујући) сћнали у онлајн кућовини: коментари и рејћинзи ћощрошача и „инфлуенсера“* . . . . . 331

## Кривичноправни аспекти

- Проф. др Горан П. Илић, *Право на ћравично сућење у доба епидемије* . . . . . 353
- Проф. др Игор Вуковић, *Корона (ковид-19) и кривично ћраво – важније дилеме*. . . . . 369

## Јавноправни аспекти

- Проф. др Добросав Миловановић, *Посћизање равнотћеже јавних ићћереса у условима ћандемије ковида-19*. . . . . 387
- Проф. др Татјана Јованић, *Меко ћраво у обласћи јавних набавки са ћосебним осврћом на ћримећ ћрава ЕУ у условима кризе изазване ћандемијом ковида-19* . . . . . 419

## Образовање у дигитално доба

Проф. др Владимир Павић, <i>Од „октобра 2“ до ковида-19 – историја „излажења у сусрећ“</i> .....	439
Асс Новак Вујичић, <i>Онлајн настава у доба пандемје изазване вирусом ковид-19: ауторскојравни аспекти</i> .....	459
Наст. Силвана Поповић, <i>Emergency Remote Teaching: The Challenges and Benefits of Teaching Legal English During the COVID-19 Pandemic</i> .....	481

## Награђени студентски радови

Мина Кузминац, <i>Положај зајослених са јородичним дужносћима у шоку епидемје COVID-19</i> .....	497
Јована Рајић Талић, <i>Осетљиве групе жена и пандемја</i> .....	515
Александра Андрејић, <i>Родна јерсејективна ушницаја COVID-19 на радна јрава</i> .....	531





## ПРЕДГОВОР

Зборник радова „Епидемија, право, друштво“ настао је као резултат истраживања сарадника на истоименом пројекту Правног факултета у Београду за 2021. годину. Тема пројекта за 2021. годину одабрана је због специфичних околности изазваних епидемијом ковида-19 као и изазова са којима је су били суочени сви аспекти живота у Србији.

У зборнику је објављен само одређени број прилога, а комплетан списак свих истраживача као и тема радова доступан је на сајту Правног факултета на следећој веб адреси: <https://ius.bg.ac.rs/институти-за-правне-и-друштвене-науке>.

Аутори радова у зборнику баве се најразличитијим темама које су подељене у више области: приватноправна, правноисторијска, теоријска, економска, кривичноправна, јавноправна као и образовање у дигитално доба. Велики број радова изложен је на вебинарима које је током априла и маја 2022. године организовао Институт за правне и друштвене науке. Вебинари су били подељени у следеће секције: историјски поглед на епидемију, здравствене мере у доба пандемије, заштита потрошача у дигиталном окружењу, образовање у дигитално доба и родна равноправност у доба пандемије. Радови настали као резултат рада на пројекту „Епидемија, право, друштво“ представљени су и на конференцији која је одржана на Правном факултету у Београду у јуну 2022. године. Други радови учесника на пројекту изложени су на бројним конференцијама, округлим столовима и научним скуповима у земљи и у иностранству.

Теме радова у зборнику обухватају низ интересантних питања, о којима је било прилике да дискутују и други истраживачи и студенти у оквиру конференције и вебинара. Надамо се да ће теме представљене у овом зборнику бити занимљиве и читаоцима и да на добар и свеобухватан начин одсликавају како непредвиђене околности, као што је то био случај са епидемијом ковида-19, могу осетно утицати на све области друштвеног и правног живота.

У Београду, новембар 2022.

Уредници,  
Доц. др Наталија Лукић  
Проф. др Далибор Ђукић



# Приватноправни аспект



Др Слободан Марковић\*

## ПОГЛЕД НА КОВИД 19 ИЗ УГЛА ПАТЕНТНОГ ПРАВА

*Уйркос недовољној временској дисципаници у односу на предмет истраживања, овај чланак представља покушај да се, средствима права интелектуалне својине, упореди и оцене поједини аргументни теорије да је пандемија ковида 19 настала људском радњом, с једне, и званичне верзије о нејредвиђеном преласку вируса SARS-CoV-2 са животињске на хуману популацију, с друге стране.*

*Акцент је на моћној и на стварној улози патенћној права не само у израживању и развоју одговарајућих вакцина већ и у моћним подстицајима да се пандемија вештачки индукује. Такође, циљ рада је да се објасни улога патенћној права у проблематици неравномерне досћујности вакцина широм света.*

*Закључак указује на то да се сисћему патенћне зашћиће, у конкретном случају, не може приписати допринос настанку пандемије ни неравномеран пристићуј вакцинама у свету.*

Кључне речи: *Ковид 19. – SARS-CoV-2. – Вакцина. – Патенћ. – Јавно здравље. – Принудна лиценца.*

### 1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Светска криза изазвана пандемијом болести означене као ковид 19 (COVID 19)<sup>1</sup> отворила је многа питања поверења јавности у институције и медије. То је резултирало настанком разних теорија завере, као антитезом „званичном“ објашњењу узрока пандемије и њеном сузбијању. Тај раскорак у информацијама не

---

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [slobodanmarkovic0227@gmail.com](mailto:slobodanmarkovic0227@gmail.com).

1 Интернационална скраћеница која значи „болест изазвана корона вирусом, откривена 2019. године“ (енгл. *Corona virus disease 2019*). Скраћеницу је у међународну употребу увела Светска здравствена организација фебруара 2020. године (види WHO Director-General's remarks at the media briefing on 2019-nCoV on 11 February 2020, <https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-remarks-at-the-media-briefing-on-2019-ncov-on-11-february-2020>, приступ августа 2021).

само да отвара простор за политичке спекулације и злоупотребе него и слаби општу способност светске популације да се бори са пандемијом.

Једно од питања које интригира јавност, на које засад нема званичног и кредибилног одговора, тиче се начина на који је патогени вирус SARS-CoV-2<sup>2</sup> ушао у хуману популацију. Доминантан став струке је да је вирус прешао са животиње (слепи миш) на људе, али се још увек не искључује могућност да је вирус настао у лабораторији и да је (случајно или намерно) пуштен у људску популацију. Друго интригантно питање јесте како је могуће да су вакцине против вируса SARS-CoV-2 развијене свега неколико месеци после званичног проглашења пандемије, кад је општепознато да такав процес траје деценијама.

То су два научно-техничка питања о којима могу компетентно расправљати само стручњаци у области микробиологије, генетског инжењерства, хемије и медицине. Зато ту расправу препуштамо њима.

Поглед на ту исту проблематику из угла права интелектуалне својине отвара спектар питања у којима се наука, техника, право и економија преплићу на начин који може бити индикативан за шири увид у феномен пандемије ковида 19. Конкретно, патентна документација (патентне пријаве, признати патенти, преписка између пријавилаца и управе за патенте) драгоцен су званичан архивски материјал за реконструисање токова развоја у одређеној техничкој области. Дакле, патентни правник не може понудити одговоре на научно-техничка питања која смо поменули, али може осветлити правноекономски контекст у којем се доносе одлуке о истраживању и развоју, његовом финансирању и његовој економској валоризацији.

## 2. КРАТАК ПРЕГЛЕД ЧИЊЕНИЦА КОЈЕ СЕ ОДНОСЕ НА ВИРУС И ПАНДЕМИЈУ

Корона вируси којима припада SARS-CoV-2 су, према Међународној таксономији вируса, потфамилија *Orthocoronavirinae* у оквиру фамилије *Coronaviridae*, из реда *Nidovirales*, који припада домену *Riboviria*. Они се затим деле на четири рода, који обухватају многе врсте.<sup>3</sup> Карактеришу их одређене специфичности у грађи и генетици, при чему је шира јавност највише обавештена о шиљцима који се налазе на опни вируса, којима се он везује на рецепторе организма домаћина. Њихово порекло упућује на претходнике који су постојали 8000 година пре нове ере, мада има теорија о њиховој коеволуцији са слепим мишевима и птицама која је трајала више десетина милиона година (Wertheim *et al.* 2013, 7039–7045).

Има више познатих врста вируса корона који нападају људски организам. Сматра се да су они пореклом од дивљих животиња, превасходно слепих

2 Интернационална скраћеница која значи „други корона вирус који изазива озбиљан акутни респираторни синдром“ (енгл. *Corona virus causing severe, acute respiratory syndrom* – 2). Скраћеницу је увео у међународну употребу Међународни комитет за таксономију вируса (International Committee on Taxonomy of Viruses – ICTV) 11.02.2010.

3 Видети <https://talk.ictvonline.org/taxonomy/>, последњи приступ у августу 2021.

мишева и глодара. Захваљујући њиховој генетској променљивости и прилагодљивости, ти вируси имају способност да пређу са једне врсте на другу врсту домаћина, тако да су забележени и код птица, стоке и паса (Forni *et al.* 2017, 35–48).<sup>4</sup> До данас је развијено неколико вакцина за употребу у ветерини, с тим што је њихов учинак ограничен (Wang *et al.* 2020, 13).

Неки од познатих хуманих вируса корона имају безначајне здравствене последице, које се свде на симптоме прехладе. Неки, пак, изазивају озбиљне здравствене поремећаје, који се понекад завршавају смрћу. То су SARS-CoV (откривен 2003. године), MERS-CoV (откривен 2012) и SARS-CoV-2 (откривен 2019).

У људској популацији су пандемије одувек познате као природни феномени. Последње пандемије са великим бројем жртава биле су изазване вирусима грипа: птичји грип изазван вирусом H1N1 (1918. и 2009), H2N2 (1957) и H3N2 (1968).

Ради сузбијања тренутне пандемије ковида 19, у појединим деловима света одобрена је употреба десетак вакцина, док је 216 кандидата за вакцину још у развоју (од тога су 92 у фази клиничких испитивања).<sup>5</sup> Принцип њиховог дејства је различит. Врло упрошћено говорећи, неке се заснивају на традиционалном методу уношења у организам ослабљеног или умртвљеног патогена (вируса) или његових делова ради изазивања контролисане имунске реакције организма; неке пак делују тако што се у организам уноси одговарајући фрагмент генома вируса, којим се симулира напад патогена, који изазива имунски одговор организма. Ова друга група вакцина које су, засебно или у сарадњи, начиниле компаније *Pfizer*, *Moderna*, *AstraZeneca*, *BioNTech* и *Johnson&Johnson*, предмет су нашег занимања јер је реч о новим технологима имунизације људи, које су подобне за патентну заштиту.

### 3. ПАТЕНТНИ СИСТЕМ КАО ЧИНИЛАЦ ТЕХНОЛОШКОГ НАПРЕТКА

Патент је субјективно право интелектуалне својине, које овлашћује свог носиоца да другоме забрани или дозволи привредно коришћење патентираног проналаска. Привредно коришћење патентираног проналаска у условима искључења директне конкуренције оставља простор титулару патента да покрије трошкове истраживања и развоја. Због тога је патентни систем економски подстицај за власнике капитала да инвестирају у истраживања и развој и тако допринесу технолошком напретку заједнице. Иза овог кратког и логичног објашњења крије се обиље проблема и дилема чију окосницу чини околност да искључење конкуренције, по себи, подразумева друштвени тро-

4 Закључна реченица овог рада гласи: „Настојања да се идентификују виралне генетичке детерминанте које погодују трансмисији између врста, требало би да представљају ефективну стратегију превенције или припреме за будуће појаве хуманих ковид вируса“.

5 Табела свих вакцина и кандидата за вакцине, са обиљем пратећих података, доступна је на [Biorender \*https://biorender.com/covid-vaccine-tracker\*](https://biorender.com/covid-vaccine-tracker), последњи приступ у августу 2021.



шак испољен у виду ограничености понуде робе и њене цене која је изнад маргиналног трошка производње јединице производа. Са сваким патентираним проналаском отвара се увек исто питање: да ли ће његова друштвена корист бити већа или мања од друштвеног трошка. Патент, као правни институт, потпуно је неутралан у односу на економске ефекте његове валоризације. Због тога он у пракси понекад налази примене које не резултирају позитивним ефектима на друштвено благостање. Овде ћемо поменути само да је он погодан инструмент трагања за рентом, као видом економског понашања које нарушава ефикасност тржишта.<sup>6</sup> Уз то, значајан број патентираних проналазака остане само „на папиру“, што не значи нужно да су они бескорисни. Корист од њих је што су, захваљујући патентном систему, ушли у тзв. светско стање технике и на тај начин обогатили суму расположивог техничког знања, као основе за даљи развој. Речју, захваљујући патенту, проналасци улазе у сферу бизниса, корпоративних интереса и политике и тако у различитој мери утичу на живот људске заједнице.

Патентни систем има разнолик значај за појаву одређених проналазака. Генерално гледано, патентни систем није узрок технолошког напретка те нема места закључку да би напредак стао ако би патентни систем био укинут. Уосталом, човечанство је технолошки напредовало и пре него је патентни систем успостављен. Извесно је, међутим, да је значај патентног система за одлуку да се капитал инвестира у истраживање и развој одређеног проналаска пропорционалан висини трошка за истраживање и развој. Према том критеријуму, иновативна фармацеутска индустрија је при врху листе бенефицијара патентног система. Најчешће, стицање патентне заштите за проналазак новог фармацеутског препарата је претпоставка за тај појаву тог препарата (лека, вакцине, дијагностичког средства и сл.) на тржишту. Изостанак патентне заштите, напротив, одузима економско оправдање за инвестицију у клиничка испитивања ради добијања дозволе за промет.<sup>7</sup>

На инвестициону одлуку утиче и процена величине и куповне снаге тржишта за експлоатацију будућег проналаска. Тако, патент за проналазак лека за одређену ретку болест или болест карактеристичну за најсиромашнију популацију не може решити проблем повраћаја инвестиције.

У случајевима где држава усмерава технолошки развој ка проналасцима који нису занимљиви или приступачни за приватне инвеститоре (на пример, војнобезбедносна индустрија, свемирски програм, лекови за ретке болести),

6 О друштвеној користи и друштвеном трошку патентне заштите видети опширније у Марковић 2018, 96 и даље.

7 Укупни трошак истраживања и развоја новог фармацеутског производа дели се скоро равномерно у две фазе. Прву чине претклиничка испитивања, а другу клиничка испитивања, чији је позитиван исход услов за добијање дозволе за промет тог производа. Патентна заштита се тражи, по правилу, након успешно окончаних претклиничких испитивања. Ако патент не буде признат, одустаје се од клиничких испитивања јер, чак и кад би се она успешно окончала изласком тог производа на тржиште, трошак истраживања и развоја не може да се поврати у условима слободне конкуренције. Детаљније, са подацима и изворима, видети Марковић 2106, 29 и даље.

финансирање се обезбеђује из јавних извора или филантропских донација. На питање ко има право да патентира такве проналаске осврнућемо се касније.

## 4. УЛОГА ПАТЕНТНОГ СИСТЕМА У РАЗВОЈУ И ДОСТУПНОСТИ МРНК/ ДНК ВАКЦИНА ПРОТИВ КОВИДА 19

### 4.1. Патент као економски подстицај за развој

Глобално тржиште са око осам милијарди потенцијалних потрошача изузетно је атрактивно за инвестиције у истраживање и развој проналаска вакцине против било које пандемије па и ковида 19. Елементарна логика акционарског капитала, с једне стране, и патентног права, с друге стране, допуштају да се закључи да је развој вакцине против ковида 19 велики инвестициони подухват учињен у очекивању велике добити.<sup>8</sup>

Примера ради, компанија *Moderna* је на својој службеној интернет страници истакла листу патената којима је заштићена технологија мРНК, која је непосредно уграђена у вакцину.<sup>9</sup> Увидом у патентне списе могуће је запазити да су пријаве за поменуте patente поднете у периоду од 2017. до 2019. године. Још је важније запажање да те пријаве садрже проналаске који су предмет већег броја тзв. провизорних пријава које су поднете Патентном уреду САД од 2012 до 2017. године.<sup>10</sup> Из тога се може закључити да су истраживања и развој мРНК вакцине у тој компанији започели бар једну деценију пре из-

- 8 Та очекивања су не само испуњена него и премашена. У пословном извештају компаније *Moderna* стоји: „Укупни приход износио је 4,4 милијарде долара за три месеца која су се завршила 30. јуна 2021. године, у поређењу са 67 милиона долара за исти период 2020. Укупан приход је износио 6,3 милијарди долара за шест месеци који су завршили 30. јуна 2021. године, у поређењу са 75 милиона долара за исти период у 2020. Укупни приход повећан је 2021. године, као резултат комерцијалне продаје компанијине вакцине против COVID-19, а у мањој мери и прихода од грантова. Продаја производа за три и шест месеци који су завршили 30. јуна 2021. године износила је 4,2 и 5,9 милијарди долара, респективно, од продаје 199 милиона и 302 милиона доза компанијине вакцине против COVID-19. Повећање прихода од грантова од 101 милион долара и 291 милион долара за три и шест месеци који су се завршили 30. јуна 2021. године, првенствено је било последица повећања прихода од BARDA-е везаних за развој вакцине компаније против COVID-19.“ <https://investors.modernatx.com/news-releases/news-release-details/moderna-reports-second-quarter-fiscal-year-2021-financial/>, последњи приступ у августу 2021.
- 9 Реч је о америчким патентима US 10,703,789; US 10,702,600; US 10,577,403; US 10,442,756; US 10,266,485; US 10,064,959; US 9,868,692. <https://www.modernatx.com/patents>, последњи приступ у августу 2021. Подразумева се да је *Moderna* остварила патентну заштиту за исте проналаске и у великом броју других држава света.
- 10 Провизорна патентна пријава је институт америчког патентног права, који омогућава да се уз мали трошак резервише датум првенства пријаве, а да се затим, најкасније у року од једне године, поднесе регуларна патентна пријава која може довести до патента. Провизорна пријава се не објављује нити испитује. Захваљујући томе, проналазак који је садржан у провизорној пријави не улази у стање технике. Због тога, уколико проналазак на други начин не уђе у стање технике (и тиме изгуби новост), он може бити предмет регуларне патентне пријаве која се подноси и након истека једногодишњег рока, с тим што ће се као датум првенства рачунати датум подношења регуларне пријаве.

бијања пандемије ковида 19. Истраживања су била подстакнута епидемијама SARS 2003. и MERS 2012. године, са циљем да се пронађе начин за изазивање имунског одговора човека путем мРНК, не ограничавајући се на један конкретан вирус корона. У тренутку избијања пандемије ковида 19, *Moderna* је већ имала спремну технолошку „платформу“ за производњу вакцине, што објашњава околност да је у року од два дана од објављивања генетске структуре вируса SARS-CoV-2<sup>11</sup> *Moderna* формулисала вакцину против тог вируса.<sup>12</sup>

Сличан ток догађаја важи и за напоре других компанија, као што су *Pfizer* и *AstraZeneca*.

Сама чињеница да одређени субјект подноси патентну пријаву за одређени проналазак говори о томе да постоји: а) објективна незадовољена друштвена потреба да се одређени технички проблем реши, б) уверење подносиоца пријаве да је решио тај проблем или бар његов део и в) процена да је могућа комерцијална експлоатација патентираног проналазак. Међутим, признањем патента за пријављени проналазак потврђује се само да он представља ново и инвентивно решење техничког проблема. Другим речима, патент није гаранција да ће објективна друштвена потреба бити задовољена тим проналазком нити да је он комерцијално интересантан (исплатив). Ипак, патент игра значајну улогу у привлачењу инвеститора у истраживање и развој јер је он (као средство за искључење конкуренције) виђен као један од услова за исплативост инвестиције, ако се покаже да постоји тржиште за привредну експлоатацију проналазак. Отуда, кад је реч о патентима који се односе на мРНК вакцину против вируса SARS-CoV-2, можемо рећи да финансирање вишедеценијског истраживања и развоја не би било могуће да резултати појединих фаза нису били патентирани.<sup>13</sup>

Посебно ваља нагласити да је развој патентног права пратио развој биотехнологије неколико последњих деценија. Другим речима, међународне конвенције, прописи Европске уније, национални закони и подзаконски акти, као и правна пракса прилагодили су поступно услове патентирања специфичностима проналазака у области биотехнологије.<sup>14</sup> То није последица теоријског усавршавања патентног права него је резултат притиска пословно-финансијских кругова у развијеним земљама да створе повољан правни амбијент за инвестирање у истраживање и развој у тој пропульзивној технолошкој области.

- 11 Кинески научник Yong-Zhen Zhang из Шангаја начинио је ову објаву путем интернета 10. јануара 2020. Структура вируса се може видети на <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/nucore/MN908947>, последњи приступ у августу 2021.
- 12 Од више извора видети, на пример, <https://www.businessinsider.com/moderna-designed-coronavirus-vaccine-in-2-days-2020-11>, последњи приступ у августу 2021.
- 13 Ингмар Хер, један од научника пионира мРНК технологије, који је истраживања вршио у фирми *CureVac* коју је сам основао и водио, каже да „...инвеститори по дефиницији пристају на ризике, али на калкулисане ризике.... Суштинску важност имају валидни подаци о претклиничким испитивањима и идеално широки патенти“. Hoerr, Ingmar. 2017. A successful founder off the beaten path. *Nature Biotechnology* 35: 903. <https://www.nature.com/articles/nbt.3975?platform=hootsuite>, последњи приступ у септембру 2021.
- 14 Детаљно о томе у Straus, Joseph. 7/2017. Intellectual Property Rights and Bioeconomy. *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 12: 576–590.

Теорије завере полазе од природе капитала да иде тамо где је највећи профит, па сумњиче патентни систем за подстицање планског изазивања пандемије како би се обезбедило тржиште за будуће вакцине. Начелно, тај резон је једно од општих места друштвене критике фармацеутске бранше.<sup>15</sup> Питање је само да ли се он може у конкретном случају потврдити или искључити. Један од аргумената у прилог његовом искључењу може бити увид у структуру инвестиција у истраживање и развој вакцина против SARS-CoV-2.

Према расположивим подацима, убедљиво највећи терет финансирања истраживања и развоја вакцине против SARS-CoV-2 поднели су порески обвезници. Наиме, 90,96% од 6,6 милијарди долара (колико се сматра да је глобално инвестирано у излазак вакцине на тржиште до средине 2021. године) потичу из јавних извора. Те инвестиције имају разне облике: од директног финансирања истраживања и развоја, преко финансирања клиничких тестова, до авансног плаћања јавне набавке вакцина. Кад је реч о директном финансирању истраживања и развоја, далеко највећи инвеститори су били порески обвезници САД, за којима следе они из Немачке, Велике Британије и Европске уније. Та средства су најчешће уплаћивана директно фармацеутским компанијама и научним институтима или институцијама које су координисале међународну научну сарадњу. Кад је реч о средствима која су издвојена за јавне набавке будућих вакцина, највећи инвеститор је била Европска унија, за којом следе САД, Афричка унија, Велика Британија итд.<sup>16</sup> Из тих података би се могло закључити да је приватни капитал имао малу улогу у истраживању и развоју вакцина против SARS-CoV-2 те да није било услова за злоупотребу патентног система у планском изазивању пандемије.

Тај закључак, међутим, није сасвим убедљив с обзиром на чињеницу да је главнина поменутих јавних инвестиција почела у јануару 2020, кад је пандемија већ била извесна.<sup>17</sup> Другим речима, кључни проналасци на којима се темеље иновативне вакцине против SARS-CoV-2 већ су били начињени пре избијања пандемије. Финансирање истраживања и развоја до избијања пандемије било је мешовито – јавно и приватно, и расподељено на дужи временски рок од бар десет до дванаест година.

Приватни инвеститори (изузимајући филантропе) свакако су улагали са намером да у једном тренутку зараде на тој инвестицији. Међутим, ни јавне инвестиције нису лишене укључивања приватних интереса у подстицајни механизам. Наиме, у САД од 1981. године постоји посебан законски режим којим се уређује право на патентну заштиту проналазака створених јавним средствима.<sup>18</sup> Суштина тог система је да, уместо државе која је инвестирала

15 Познато је, на пример, да се моћном фармацеутском лобију приписује утицај на медицинска истраживања по којима се као референтне вредности крвног притиска, нивоа шећера или масти у крви и др. препоручују све ниже вредности како би се поспешили стварање и продаја нових лекова који то обезбеђују.

16 За детаљне податке видети Graduate Institute of Geneva – Global Health Centre, Knowledge portal on innovation and access to medicines, COVID-19 Vaccine R&D Investments. <https://www.knowledgeportalia.org/covid19-r-d-funding>, последњи приступ у септембру 2021.

17 Постоје подаци о распореду инвестиција према кварталима 2019. и 2020. *Ibidem*.

18 Bayh-Dole Act из 1980. године.

у развој проналаска, право на патентну заштиту има јавна или приватна институција (најчешће научни институт и универзитет) у којој је проналазак настао. Држави су обезбеђена одређена неискључива права да се умеша у експлоатацију проналаска уколико то налаже јавни интерес (тзв. *March-in rights*).

То (такорећи контраинтуитивно) решење било је засновано на увиду да је држава рђав предузетник те да је од 25.000 до 30.000 патената који су по ранијем режиму били издати на име државе мање од 5% било комерцијализовано путем уговора о лиценци са привредом (Straus 2017, 581). У жељи да подстакне привредно коришћење резултата јавно финансираних истраживања, САД су тим законом непосредно заинтересовале приватне и јавне институције (компаније, институте, универзитете) и запослене истраживаче у њима да се боре за финансијску корист од експлоатације патентираних проналазака у чији настанак је инвестирала држава.

Како је сличан режим примењен и у знатном броју других држава<sup>19</sup>, може се рећи да су скоро сви резултати истраживања, који су на крају довели до иновативних вакцина против SARS-CoV-2, били под јаким системом подстицаја да буду привредно искоришћени и да донесу зараду.

Стога теоретичари завере и узбуњивачи широм света тврде, између осталог, да је пандемија ковида 19 вештачки изазвана. Неки од њих у прилог томе износе да су до избијања пандемије већ постојала 73 патента, односно патентне пријаве које су се односиле на вирус корона, чија је генетска подударност са SARS-CoV-2 у неким случајевима 89–99%.<sup>20</sup> Ту се нарочито истиче амерички патент бр. 7.279.327 од 9. октобра 2007. године<sup>21</sup> за проналазак чија је (неостварена) сврха била да се употреби за креирање вакцине против HIV-а. Проналазак се односи на технологију рекомбинације генома вируса корона, захваљујући којој он постаје погодан да служи као вектор материје која активира имунски одговор организма.

Као одговор на ту оптужбу може послужити чланак проф. др Џефрија Хариса из Института за технологију Масачусетса (MIT): „Деценијски напори да се произведе делотворна вакцина против HIV-а нису били расипање јавних и приватних ресурса. Напротив, научно знање стечено успут је послужило као критична основа за развој вакцина против новог пандемијског вируса SARS-CoV-2. Ово је стварна прича о истраживању вакцине против HIV-а, са свим

19 Јапан, Кина, државе Европске уније. Детаљније у Јозеф Штраус, Утицај права интелектуалног власништва на националне системе наука, Академија наука и умјетности Босне и Херцеговине, *International Scientific Conference Science system – a Factor of Stimulation or Limitation in Development* (уредник М. Трифковић), Сарајево 2021, 60 и даље.

20 Један од њих је др Давид Е. Мартин, амерички патентни стручњак са завидним професионалним референцама, који има приступ високим стручним форумима, укључујући Светску организацију за интелектуалну својину. Интервју у којем је изнео своје доказе за тврдњу да је вирус SARS-CoV-2 резултат истраживања и развоја, а не природно настали вирус који је прешао са животиње на човека, видети на <https://dokumentarac.hr/covid-19/ekskluzivan-video-dr-david-e-martin-izlaganje-kod-dr-reiner-fullemich-a/?fbclid=IwAR2bQCa6VmNF6k8W1mQ9-e1UMGRF3GP6Np2tUcnVPVntfw23yzfJg8fsWAg>, последњи приступ у августу 2021.

21 <https://patentimages.storage.googleapis.com/a8/c0/6a/0584dd67435ef2/US7279327.pdf>, последњи приступ у августу 20121.

стрампутицама и ћорсокацима, која осветљава тренутно стање технологије у области антивирусних вакцина. Утврдили смо да су истраживање и развој повезани са HIV-ом имали више од општег ефекта преливања знања у друге области. У ствари, поновљени неуспеси у истраживању вакцине против HIV-а послужили су као критични подстицај за развој успешне технологије вакцине данас. Побијамо контрааргумент да су истраживања у области вакцине против HIV-а била ништа друго до слепа улица и да су недавно развијене вакцине против COVID-19 потомци успешних вакцина против еболе, MERS-а, SARS-CoV-1 и хуманог папилома вируса. И те успешне вакцине такође много ду-гују перипетијама у развоју вакцине против HIV-а“ (Harris 2021).

Дакле, самом околношћу да су истраживања која су водила вакцини про-тив SARS-CoV-2 отпочела више од деценије пре избијања пандемије не може се уверљиво доказивати да су та истраживања била мотивисана жељом да се контролишу избијање и сузбијање пандемије ковида 19.<sup>22</sup>

Нешто чему се у теоријама завере придаје много пажње јесу два иска-за. Први потиче од научника др Питера Дашака (*Peter Daszak*), председника *EcoHealth Alliance* из САД. Наиме, Дашак 2016. године указује на улогу медија у стварању јавне свести о потреби универзалне вакцине против вируса ко-рона, а кад се таква свест креира, инвеститори ће подржати даље активно-сти у том смеру.<sup>23</sup> Према нашем мишљењу, то је резоновање које одража-ва општепознату идеологију и праксу либералног капитализма, али оно ни изблиза не доказује да је епидемија вештачки изазвана нити да су кључна истраживања која су учињена до 2016. године била мотивисана том наме-ром. Други исказ је нешто интригантнији. Реч је о Годишњем извештају Одбора за праћење глобалне спремности за здравствена ванредна стања из септембра 2019. године, у којем се не искључује могућност да је SARS-CoV-2 „случајно или намерно пуштен“.<sup>24</sup>

22 Постоје два референтна научна чланка која објашњавају физиологију, морфологију, ген-ску структуру и порекло вируса SARS-CoV-2. То су Hong Zhou *et al.* 2020, 2196–2203, и Andersen *et al.* 2020, 450–452. Иако се у овом другом чланку изричито каже да нема основа за хипотезу да је реч о „лабораторијској творевини или намерно манипулисаном вирусу“, у корпорацији *M Cam International Innovation Risk Management* (на чијем челу је поменути утицајни др Давид Е. Мартин) тврде да су на основу патентних референци у та два чланка идентификовали више десетина америчких патената који су садржавали податке о вирусу SARS-CoV-2. <https://www.m-cam.com/2020/04/03/sars-cov-patent-corporus-literature-review/>, последњи приступ у октобру 2021. Они се питају како је то могуће кад су ти подаци објавље-ни тек 2020. године у та два чланка. Сматрамо да је реч о популистичкој аргументацији заснованој на логичкој грешци *pars pro toto*, која губи из вида да поједини елементи једне целине нису исто што и функционална целина.

23 „Морамо повећати разумевање јавности за потребу медицинских контрамера као што је пан-корона вакцина. Кључни покретач су медији, а економија ће пратити тај тренд. Мора-мо искористити тај тренд у нашу корист да бисмо дошли до правих питања. Инвеститори ће реаговати ако виде профит на крају процеса“, Daszak 2016.

24 „Пандемија која се рапидно шири због смртоносног респираторног патогена (без обзира на то да ли је природно настао или је случајно или намерно пуштен) поставља додатне захтеве у погледу спремности“, Global Preparedness Monitoring Board, *A World At Risk – Annual Report*, Geneva 2019, 30.

Слична фраза се појављује и у опису проналаска мРНК вакцине против вируса бетакорона, заштићеног патентом *Moderne US 10.702.600*.<sup>25</sup>

Случајно, а посебно намерно пуштање вируса подразумева његово постојање и проученост у тренутку пуштања. Највеће заслуге за утемељење хипотезе о случајном или намерном пуштању вируса има један научни чланак из 2015. године, којим се упозорава на потенцијал вируса корона чији су домаћини слепи мишеви да произведе кризу јавног здравља. У чланку је обелодањено да су аутори успели да методом рекомбинације ДНК синтетишу тај вирус и тестирају његову отпорност на познате вакцине и лекове.<sup>26</sup>

У контексту теорије да су истраживања вакцине против вируса SARS-CoV-2 била економски мотивисана извесношћу вештачког изазивања пандемије можемо констатовати: прво, способност човека да синтетише одређени вирус који је већ присутан у животињама (конкретно, слепим мишевима) не доказује његово намерно пуштање у људску популацију; друго, истраживања која су инкременталним помацима водила развоју технолошког концепта вакцине мРНК отпочела су више од деценије пре него што је објављено да су научници синтетизовали вирус SARS-CoV-2. Отуда сматрамо да се развој вакцине против вируса SARS-CoV-2 не може довести у везу са недоказаном хипотезом о вештачки изазваној пандемији ковида 19.

#### 4.2. Доступност вакцина против ковида 19

Као што смо већ поменули, иновативна фармацеутска индустрија је међу највећим бенефицијарима система патентне заштите због скупине истраживања, развоја и провере нових лекова и вакцина. Другим речима, ако занемаримо филантропска и државна улагања у некомерцијалне сврхе, временски орочени ексклузивитет у привредној експлоатацији патентираних производа услов је исплативости инвестиција у истраживање и развој, па самим тим и услов настанка проналаска. Једна од специфичности патентне политике у области фармације јесте нужност да балансира између економског подстицаја за настанак неопходних нових лекова и вакцина, с једне стране, и доступности тих виталних производа потрошачима мале куповне моћи, с друге стране. Постизање тог баланса је утолико деликатније што су у питању највеће вредности људске заједнице: живот и здравље.

Тема односа патентне заштите и јавног здравља велика је правноекономска и политичка тема у свету. Патентно право, од почетака међународног ре-

25 „Озбиљни акутни респираторни синдром (SARS) појавио се у Кини 2002. и раширио у друге земље пре него је стављен под контролу. Забринутост због поновног појављивања или намерног пуштања SARS коронавируса иницирала је развој вакцине“, US патент 10.702.600, стр. 3.

26 Menachery *et al.* 2015, 1508–1513. <https://www.nature.com/articles/nm.3985>, последњи приступ у октобру 2021. Занимљива је и напомена издавача у електронском издању овог часописа, која је датирана на март 2020: „Свесни смо да се овај чланак користи као основа за неверификоване теорије да је нови вирус корона, који изазива ковид 19, вештачки произведен. Не постоје докази да је то тачно; научници верују да је животиња највероватнији извор коронавируса.“

гулисања пре више од сто година, познаје могућност да држава у јавном интересу ограничи патент, односно суспендује искључива овлашћења титулара патента (тзв. принудна лиценца). Међутим, у практичној примени тог института, по правилу, долазиле су до изражаја политичке разлике између развијених земаља (чија је индустрија носилац патената) и земаља у развоју, односно неразвијених земаља (које су западале у кризе јавног здравља, а нису могле да плате патентиране лекове и вакцине).<sup>27</sup> На међународном плану, најконкретнији кораци за прихватање идеје да патент, као приватно право, не сме бити препрека јавном здрављу, посебно у условима здравствених криза, учињени су захваљујући деловању Светске трговинске организације, у оквиру које је 1994. године закључен Споразум о трговинским аспектима права интелектуалне својине (енг. *Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*, TRIPS). У том споразуму је предвиђена могућност издавања принудне лиценце у јавном интересу, с тим што радња производње и потрошње робе обухваћене лиценцом мора да буде на територији државе у којој је настало стање јавне нужде, то јест у држави која је издала принудну лиценцу. Временом се показало да у случајевима здравствених криза погођене земље немају сопствене технолошке и производне капацитете да произведу лекове или вакцине на које се односи принудна лиценца. Та околност је за њих претварала овај важан институт у „мртво слово на папиру“. На основу тог искуства, Декларацијом из Дохе о TRIPS-у и јавном здрављу из 2001. године Савету TRIPS-а је наложено да покрене процедуру измена тог споразума са циљем да се разраде већ постојећа правила о принудној лиценци и да се, у случајевима угрожености јавног здравља, омогући да се лекови и вакцине обухваћени принудном лиценцом произведу у иностранству и затим увезу у земљу која је издала принудну лиценцу. У том смислу, TRIPS је 2005. године амандиран чланом 31bis.<sup>28</sup>

Током пандемије ковида 19 показало се, међутим, да је систем принудне лиценце у интересу јавног здравља неупотребљив јер је пројектован за локалне епидемије. У пандемији све земље имају повећане потребе за истим патентираним лековима или вакцинама, те настаје општи дефицит те робе.

И после годину дана од када су се на тржишту појавиле прве вакцине против вируса SARS-CoV-2 постоји проблем њихове доступности у великом броју земаља (посебно Африке, Азије и Латинске Америке), па се поставља питање да ли се то стање може ставити на терет систему патентне заштите.

Један део стручне јавности и политичара сматра да би вакцина била доступнија у целом свету кад, бар привремено, не би било њихове патентне

27 Посезање за институтом принудне лиценце у земљама у развоју је, посебно у САД, често тумачено као експропријација приватног права, односно кршење гаранција заштите својине у другим земљама. Да се на сопственом искуству најбрже учи, показује пример управо САД, које су 2011. године, под претњом терористичког напада вирусом антракс, ушле у сукоб са немачком фирмом *Bayer*, која је била титулар патента за једини лек против антракса – *ципрофлосацин*. *Bayer* је, наиме, америчком тржишту нудио испоруку тог лека не само по високој цени него и у непромерено дугим роковима. Тек је претња САД да ће посегнути за принудном лиценцом навела *Bayer* да снизи цену и убрза испоруке.

28 Детаљније о ограничењима патента ради јавног здравља видети Поповић 2021, 514 и даље.



заштите. Тако су Индија и Јужна Африка у октобру 2020. поднеле предлог Савету TRIPS-а да се изгласа привремена суспензија појединих одредаба о патентима у том споразуму, како би се државама чланицама омогућило да својим прописима, док траје пандемија ковид-19, суспендују патентну заштиту за вакцине.<sup>29</sup> Предлог је подржало неколико десетина неразвијених земаља и земаља у развоју, па је покренута дебата која траје и данас (13. октобар 2021). У међувремену се о истој ствари званично изјаснила и Европска унија. Она се супротставила идеји суспензије патентне заштите и предложила декларацију која настоји да пандемији ковида 19 прилагоди постојеће принципе принудне лиценце у интересу јавног здравља<sup>30</sup>. Занимљиво да је да је и председник САД Бајден првобитно подржао идеју суспензије<sup>31</sup>, али је затим одустао под притиском домаће фармацеутске индустрије, која је била изричито против тога. Председник Русије Путин је такође подржао идеју суспензије патентне заштите.<sup>32</sup>

Да ли је суспензија патентне заштите за вакцине против текуће пандемије решење проблема њене доступности у целом свету под једнако повољним условима? Тражећи одговор на то питање, занемарићемо приступе који се темеље на партикуларним интересима титулара патената<sup>33</sup> или држава да штите поверљиве технолошке информације од својих ривала.<sup>34</sup>

Да би теорија по којој је патентни систем „одговоран“ за проблеме доступности вакцине против ковида 19 у мање развијеним земљама била потврђена, неопходно би било доказати две хипотезе: а) патенти за вакцине искључују или ограничавају конкурентску понуду вакцина до те мере да титулари патената могу да спроводе монополску/ олигополску политику у

- 29 Waiver From Certain Provisions of the TRIPS Agreement for the Prevention, Containment and Treatment of Covid-19 (document IP/C/W/669) од 2. октобра 2020. <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/IP/C/W669.pdf&Open=True>, последњи приступ у октобру 2021.
- 30 Draft Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health in the Circumstances of a Pandemic (document IP/C/W/681) од 18. јуна 2021. <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/IP/C/W681.pdf&Open=True>, последњи приступ у октобру 2021.
- 31 Председник Светске здравствене организације је ту намеру председика САД назвао „монументалним тренутком у борби против ковида 19“ и „снажним примером вођства у приступу изазовима глобалног здравља“. U.S. Reverses Stance, Backs Giving Poorer Countries Access to COVID Vaccine Patents. *Reuters*. <https://www.reuters.com/business/healthcare-pharmaceuticals/biden-says-plans-back-wto-waiver-vaccines-2021-05-05/>, последњи приступ у октобру 2021.
- 32 Путин је рекао: „Као што сам много пута рекао, не треба да размишљамо како ћемо да извучемо највише профита... него како да обезбедимо сигурност људима.“ Putin backs Russia waiving patents on its COVID vaccines. *CGTN Europe* 7. мај 2021. <https://newsaf.cgtn.com/news/2021-05-07/Putin-backs-Russia-waiving-patents-on-its-COVID-vaccines-103m35Qy98s/index.html>, последњи приступ у октобру 2021.
- 33 Stealing From Drug Makers Is No Way to Vaccinate the World. *Wall Street Journal* 14. јули 2021. [https://www.wsj.com/articles/stealing-from-drug-makers-is-no-way-to-vaccinate-the-world-11626286566?mod=article\\_inline](https://www.wsj.com/articles/stealing-from-drug-makers-is-no-way-to-vaccinate-the-world-11626286566?mod=article_inline), последњи приступ у октобру 2021.
- 34 U.S. wants COVID vaccine patent waiver to benefit world, not boost China biotech. *Reuters* 8. мај 2021. <https://www.reuters.com/world/china/us-wants-covid-vaccine-patent-waiver-benefit-world-not-boost-china-biotech-2021-05-08/>, последњи приступ у октобру 2021.

погледу цена и обима снабдевања тржишта и б) генерична фармацевтска индустрија у свету би, да нема патената за вакцине, сама овладала технологијом производње и снабдевала тржиште по ценама равним маргиналном трошку јединице производа.

У вези са првом хипотезом ваља подсетити на већ поменути податак да је тренутно 216 вакцина различитих произвођача у фази испитивања и да се скоро сваких неколико седмица објави да је нека нова вакцина успешно прошла фазу клиничких испитивања. Та чињеница показује да нико нема стварни монопол на производњу и промет вакцине против ковида 19. Велики део тих вакцина заснива се на традиционалној непатентираној технологији, а један део на алтернативним новим технологијама, од којих су неке непатентиране, а неке патентиране. У том смислу, човечанству ће у најближој будућности бити доступан значајан број вакциналних супститута за ковид 19, чији ће произвођачи бити у односу конкуренције која ће обезбедити издашну понуду и ограничити цену.

Истини за вољу, неопходно је имати на уму да иновативна вакцина било ког произвођача није „покривена“ само једним патентом негом низом патената за проналаске којима су решени технички проблеми у поједним развојним фазама вакцине. Отуда има смисла аргумент да су такви патенти препрека за развој и комерцијализацију конкурентских вакцина. У овом тренутку не можемо да знамо или предвидимо да ли и колико ће бити парница за повреду патента између свих произвођача чије су вакцине већ регистроване или ће то бити у будућности.

У вези са другом хипотезом ваља имати на уму да се потенцијално тржиште за тај производ састоји од целокупне људске популације, и то на неодређен временски период. У тој јединственој ситуацији пласман патентиране вакцине доминантно је ограничен технолошким капацитетима за сопствену и лиценцну производњу, а не предметним, географским и временским простирањем патентне заштите. Другим речима, бар у првим годинама пандемије, узрок ограничености испорука и енормних зарада произвођача патентираних вакцина није у правној могућности искључења конкуренције (патентној заштити) него у фактичком првенству изласка на тржиште, фактичкој немогућности брзог и успешног имитирања патентиране технологије од евентуалних конкурената и ограничености производних капацитета. Другим речима, чак и у условима евентуалне суспензије патената на тренутно постојеће вакцине, њихова равномерна доступност била би немогућа због мањка производних капацитета, који се не може отклонити за кратко време.

Коначно, треба запазити да у равномерној доступности вакцина у свету негативну улогу играју и економско-политички мотивисане одлуке националних и регионалних регулаторних тела које одобравају поједине вакцине за употребу, на шта се надовезују истим разлозима мотивисане одлуке о ограничењима прекограничног саобраћаја зависно од порекла/врсте вакцине коју је путник примио.

## 5. ЗАКЉУЧАК

Недовољна временска дистанца од настанка појаве која је предмет посматрања те мањак верификованих података и научних извора информација представљају неизбежно ограничење вредности овог истраживања. Уз ту ограду можемо, ипак, констатовати неколико ствари.

- a) Патент као економски подстицај технолошком напретку носи собом потенцијал да буде злоупотребљен као инструмент трагања за рентом, што, у ситуацијама као што је пандемија ковида 19, буди сумњу у његову улогу у избијању и контроли пандемије.
- b) Ако пандемија или ризик од њеног враћања потраје, у свету ће се појавити бар стотину нових произвођача различитих типова вакцине против ковида 19. Појава јаке конкуренције ће онемогућити монополско/олигополско понашање и тиме обезбедити светску доступност вакцине у довољној количини и по конкурентној цени.
- c) Иновативне (посебно мРНК) вакцине против вируса SARS-CoV-2 резултат су вишедеценијског истраживања у области борбе против HIV-а и фамилије вируса корона. О томе сведоче патенти за проналаске који представљају парцијалне (фазне) резултате тих истраживања.
- d) Не постоје докази да је тачна хипотеза да су поменута истраживања вршена са намером да се синтетизовани вирус SARS-CoV-2 пусти у хуману популацију како би иновативна фармацеутска индустрија продајом вакцина остварила енорман екстрапрофит.
- e) Почетна недоступност вакцине против ковида 19 у великим деловима света није резултат правног искључења конкуренције путем патентне заштите него има свој узрок првенствено у ограничениости производних капацитета и манипулативној политици „признавања“ појединих вакцина од надлежних националних и регионалних регулаторних тела.
- f) У светлу реченог, привремено суспендовање патентне заштите, као палијативна мера за повећање њене доступности у кратком року, нема оправдања.

## ЛИТЕРАТУРА

- Andersen, Kristian G. *et al.* 2020. The Proximal Origin of SARS-CoV-2. *Nature Medicine* 26: 450–452.
- Forni, Diego *et al.* 1/2017. Molecular Evolution of Human Coronavirus Genomes. *Trends in Microbiology* 25: 35–48.
- Global Preparedness Monitoring Board, A World At Risk – Annual Report. 2019. Geneva.
- Harris, Jeffrey E. 2021. The Repeated Setbacks of HIV Vaccine Development Laid the Groundwork for SARS-CoV-2 Vaccines. *National Bureau of Economic Research*. Working paper 28587.
- Hoerr, Ingmar. 2017. A successful founder off the beaten path. *Nature Biotechnology* 35: 900–903.

- Hong Zhou *et al.* 2020. A Novel Bat Coronavirus Closely Related to SARS-CoV-2 Contains Natural Insertions at the S1/S2 Cleavage Site of the Spike Protein. *Current Biology* 30: 2196–2203.
- Marković, Slobodan. 2016. Da li je okvir patentnog prava postao neodgovarajući za pronalazke lekova? 29–53. *Aktuelna pitanja prava intelektualne svojine i prava konkurencije: pogled sa Balkana*, ur. Slobodan M. Marković, Dušan V. Popović. Beograd.
- Marković, Slobodan. 2018. Pravo intelektualne svojine i informaciono društvo. Beograd.
- Menachery, Vineet D. *et al.* 2015. A SARS-like cluster of circulating bat coronaviruses shows potential for human emergence. *Nature Medicine* 21: 1508–1513.
- Popović, Dušan. 2021. Ograničenja patenta i zaštita javnog zdravlja u vreme epidemije. 514–526. *Liber Amicorum za prof. Mirka Vasiljevića*, ur. D. Popović. Beograd.
- Straus, Joseph. 7/2017. Intellectual Property Rights and Bioeconomy. *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 12: 576–590.
- Wertheim, Joel O. *et al.* 12/2013. A Case for the Ancient Origin of Coronaviruses. *Journal of Virology*, Jun, 87: 7039–7045.
- Yuhang Wang *et al.* 2020. Coronaviruses: An Updated Overview of Their Replication and Pathogenesis. *Methods in Molecular Biology*: 1–29.

Slobodan Marković, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## A VIEW OF COVID19 FROM THE PATENT LAW PERSPECTIVE

### Summary

Despite the insufficient time distance in relation to the subject of research, this article is an attempt to make use of intellectual property law to compare and evaluate certain arguments of the theory that the Covid19 pandemic was caused by human action, on the one hand, and the official version of the accidental transit of SARS CoV-2 from animal to human population, on the other hand. The emphasis is on the possible and actual role of patent law not only in the research and development of appropriate vaccines, but also in the possible incentives for the pandemic to be artificially induced. It also seeks to explain the role of patent law in the issue of unequal availability of vaccines around the world.

The conclusion indicates that the system of patent protection, in this particular case, did not contribute to the outbreak of the pandemic, nor to limited access to vaccines in the world.

Key words: *Covid-19. – SARS-CoV-2. – Vaccine. – Patent. – Public health. – Compulsory license.*



Др Слободан И. Панов\*

## КОРОНА, ПРАВО И ЗДРАВЉЕ

*Аутор анализира и суистанцијалну необичност и њравне последице феномена короне. Констатују се главни фактори који су утицали на њородично њраво њоком историје. Посебно је важан фактор њравних вредности (њравда, истина и слобода) и утицај биомедицинске науке на редефиницију вековних њравних формула. Посебно се констатује сличност утицаја њраксе њрекаријата у радном њраву и несћонћане, нећоване несћурности модерној у њородичним односима и са усћановама развода брака, вршења родитељској њрава, сћецифичности издржавања у браку, заблуда о бићној особини личности сућружника...*

Кључне речи: *Ковид 19. – Прекаријатај. – Брак. – Развод. – Вршење родитељској њрава.*

Не само доминантан већ скоро искључив (рефлексивно, доживљајно и емотивни) осећај модерно/актуелне духовне/психосоцијалне димензије тренутка права и живота јесте непостојање његове једноставности и кристализованости. Као и ова реченица. Чак као да су право и живот већ дуго изгубили природност своје позиције, натуралност логичности аксиолошке сврстаности и егзистенцијални осећај саживљавања са сјајем врлине и истине. Основне контуре нашег садашњег духовно-правног театра лагано губе контуре своје аподиктичности, предсказивост „слободног кретања“ и предикцију читљивости смисла, прецизну путању значења. И у Његошевој лучи микро и макро космоса, различитом и истом антиподу, једнаком и различитом вибрату у макро и микро сфери/смислу, стерео делују, макро и микро, редефиниција и стална ревизија смисла. Осим активизма у сфери новума/новације, узгредно се заборавља да и Ничеово неуморно превредновање може да естетизује и морализује васпоставу врлине, да је врлина беспазна и да аристократија није политичка – већ морална и духовна елита. Копулсира микро и макро космос Његошев. Ипак, као да је академскија истина у евиден-

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [panov@ius.bg.ac.rs](mailto:panov@ius.bg.ac.rs).

цији разлика (на пример, у психосоцијалним мотивима Бетовена за Седму и Девету симфонију). Бетовену је лакше: говорио је да не чује већ да види ноте. Бетовен вели: „Музика би требало да долази из ватреног мушког срца да пробуди женске сузе.“ Какву осуду би изазвао код сензибилисане волтерке/омнифункционалне субјектице плаве косе која никад не критикује вечиту тмурност заласка сунца, а за лист *Јуче* је безгрешна. Академскија истина није, дакле, у евиденцији разлика<sup>1</sup> него у евиденцији истости. У слави дедукције, истина више вреди у светлу дедукције. Борис Суварин Лифшиц (Souvarine 1989) пише о томе да је питао Андреа Малроа, у Паризу након дисидентства, да ли ће га подржати у сукобу са бољшевицима. Врхунски интелектуалац, чувени министар културе у каснијем режиму Де Гола одговара исто као и сељак на југу Србије када га на првим вишестраначким изборима деведесетих вођа опозиције, правник и писац, то исто пита о подршци, а сељак вели: *Хоћу каг дођеће на власић*. Исти одговор на исто питање двојице супротно етаблираних на културно-образовној лествици. Ту онтолошку, духовну, супстанцијалну омниваленцију, градивну аморфност и акварелност приказа, тај његошевски космос макро и микро анализе, та бетовенска апотеоза игре (Вагнер), тај производ *сѣјановника луднице* и то истовремено стварање више симфонија има свакако и у феномену короне, медицински и немедицински-правно посматрано. На глас „Готов је“ инсцениране финансиране спонтаности бива записан одговор „Још није готово МИЛОШЕВИЋ“ од Слободана Антонића (Београд 2015).

Анализа короне, супстанцијално/сазнајно и методолошки намеће формулу да, полазећи од Богишићеве формуле кретања од познатог ка непознатом, рекапитулирамо које силе стварају право, које су константе правне истине и који су фактори моделирања и дијалектичког иновирања правне супстанце.

У покушају да се, у временски ограниченом оквиру и у сазнајној непетрифицираности, у садржајној и формалној дијалектици, у нестабилном портрету који је врло активан елемент (Енгелс, Морган), говори о корони и породичном праву, врло лако могу да се са историјске дистанце препознају/евидентирају и неке атрибуције неефемерности. Што би рекао један студент у поговору књиге Вилхелма Рајха *Мистиерија орџазма*, сваку теорију можемо да докажемо чињеницама. Сазнавање „суштине права“ јесте чин (пре)богат тешкоћама. Сложеност природе сваког породичноправног односа, па и феномена инференције короне у актуелне, модерне облике и садржине породичног односа може се посматрати у неколико димензија (претправних, правних, временских..., Панов, 2008, 27–43).

Сиромашење, методска редуција је неадекватно путовање до истине. Немање те вештине да се примене сви методи/инспирације у сазнању, небагателисање сваке специфичности, сазнавање релације короне и породичног права биће исто неадекватно као (узалудна) претензија да се једном идејом објасне

1 Набројивши више од тридесет критеријума разликовања две сфере права, као асистент, сећам се мисли једног од наших највећих (и) правних зналаца када је констатовао ауторову немоћ синтезе.

човек и друштво или једном бојом ослика читав свет или једним тоном исказе Бетовенова музика.<sup>2</sup>

Осим те разноврсности породичноправног односа, породично право одликује још једна сложеност. Иако у правној науци није консензуално нити дефинитивно утврђен фактор разликовања приватног и јавног права, можемо констатовати да породично право одликују и *приватнојравна и јавнојравна својства* (Младеновић 1982). Та двојност припадности породичног права има конкретне последице у важности уставноправних<sup>3</sup>, управноправних, кривичноправних и грађанскоправних регула.

Следствено тим особинама породичноправног односа, покушаћемо да назначимо факторе који утичу на садржину норме породичног права. При томе, циљ нам је само да региструјемо те чиниоце, не и да утврдимо њихов ранг по важности. Овај „редукционизам циља“ је не само због тога што је рангирање тих фактора последица метаправног (филозофског, вредносног, идеолошког) става<sup>4</sup> већ и због тога што постоји различит интензитет тих фактора у појединим етапама развоја породичног права. Дакле, можемо утврдити следеће чињенице које су утицале и утичу на садржину норме породичног права: правне и религијске вредности, социјалне теорије и праксе, тзв. објективне датости.<sup>5</sup>

- 2 Тако, непоштовање сложености брачног односа у Кантовом поимању брака као заједнице две особе различитог пола ради ексклузивног поседовања сексуалних атрибуција неминуовно је било оспорено Хегеловом критиком да је тиме брак унижен до једне узајамне уговорне употребе.
- 3 Став конституционалиста је да се важност уставног права заснива на чињеници да оно регулише најважнију сферу друштвених односа (организацију мирне коегзистенције власти и слободе у оквиру државе) и да уставно право садржи основна и обавезна начела других грана права (видети Николић 1993, 15 –16). Као што у уставном праву треба учинити пријатном мелодију саздану од нота власти и нота слободе, тако и у породичном праву треба ускладити слободу верности и верност слободи, аутономију породице и корекцију у случају дисхармоније са нормом. Закон енантиодромије, мирења супротности, важи свугде и свагда. Противречност је одлика истине, а не њена опозиција. (Видети Панов 2019, Предговор: Свети Сава је биолошки син свом оцу, а и духовни отац своје оцу; Павле на грчком језику јесте мали човек, а свако ко је мали човек пред Богом – јесте велики човек; према Делакроу, сва оригиналност Рафаела, принца сликарства, јесте у плагирању других; Сава Шумановић је био у снажној депресији а слике су му биле радосне и пуне ватреног колорита; радни сто Чехова је био у тзв. безуредном поретку; Гагарин је могао више [пионир космоса], али није могао мање [да се правилно служи сложеним системом есцајга на пријему у енглеском двору]; Свети Николај вели да без смрти нема васкрса, без греха нема врлине, а без Мојковца нема Кајмакчалана; следствено речима Св. апостола Павла [Римљ. 6, 17–20], проф. Троицки вели да су чланови Цркве слободни јер су робови права [видети Троицки 2011, 38]; пријатељи својим похвалама могу да нас невољно оштете, погорде и улеће, а непријатељи могу да учине највећу услугу, јер нас мотивишу да активирамо своје таленте и да радом побољшамо себе. Иако то није била њихова жеља, то је објективно финале њихове зле намере... Раскољникова су звали *свѣтѣи ђаво* [Милер 1991, VIII].)
- 4 О различитом схватању суштине права: „кантизам“ (право као рационална творевина), „хегелизам“ (право као идеја оваплоћена у правним појмовима), марксизам, позитивизам, реализам, психологизам, феноменализам... Видети Врачар 1978, 390 и даље.
- 5 Увек има филозофско-прагматичних евиденција: док је у грађанском праву аутономија воље конституента/доминантна, у Црквеном праву је аутономија воље човека слабашна,



Упитаности и границе сазнања се множе и контрирају: да ли је извор сазнања чуло или разум (дуел Хераклита и Парменида), ко је извор сазнања (дуел Платона, који каже да је човек мера ствари, и Горгџа, који сматра да човек не може да сазна а камоли да то искаже) и различитост доступног сазнања (величина и облик ствари се различито сазнају од боје...). Од рационализма, емпиризма, сензуализма, скептицизма, критицизма...

И у време короне 19 могуће је анализирати однос са правним вредностима. Поводом сваког (поетског и) правног антрополошког/цивилизацијског догађаја, па и короне данас, поставља се питање недемократског/аристократског карактера врлине, неефемерности, беспазности, атемпоралности врлине и ненаредбодавног/недекретског, слободарског савезништва врлине. Посматрајући идеју права и живот права, питамо: могу ли о правди да говоре добровољни, срећни робови, они који мисле да је правда реч јачег, могу ли да љубе они лицемери талентовани за мржњу и могу ли о слободи да певају они који са радошћу следе диктат „модерних силника“? Подсећамо, Акропољ, прву молитву грчког народа рађену у мермеру, споменик измирења богова и људи у космосу, споменик слободе, десет година су градили само слободни грађани, не и робови. Храм су градили само они који су веровали у његово божанство. Максималним кочењем пера ћемо скицирати тај аксиолошки узрочник права.

По звучној асоцијацији праву као сазидатељнују сил / стваралачку силу, како би рекао Н. Михалков говорећи о музици, у нашем језику се помиње правда. По Х. Келзену (1951, 22) правда није правни појам јер је дефинисана субјективним емоционалним доживљајем, без интерсубјективне утврдивости, дефиниције и проверљивости. Док правник и песник Јован Дучић (*Песма жени*) солипсизам, троструки апсолутни субјективни сјај душе види у синтези трога: надсреће (јер је *само сан о срећи виши нејо срећа*), језгра истине (истина је *само оно што душа ѝроснива*) и свељубави (Рођена у мојој тишини и чами / На сунцу мог срца ти си само сјала / Јер све *што љубимо створили смо сами*). Број инволвираних правних субјеката/субјектица снажно демонстрира/манифестује искључив/доминантан осећај/утисак/факт да идеја правде идеално одсликава његове интересе. Платон (1983, 130) је „ужежен идејом правде“ као хармоничног израза мудрости (Phronesis), храбрости (Andreia) и умерености (Sophrosyne). Осим инспирисања конкретног законодавца правдом, еволуција схватања социјалне правде критикује позитивноправну норму, рађајући тако једну сталну противречност.<sup>6</sup> Врло је инспиративан Христов приказ правде библијском метаформом о Божјем винограду (на негодовање радника у небеском, Божјем винограду да и они који су јутром дошли на посао и они који су дошли касније добију исту накнаду, Христ их је питао да ли се они то љуте што добијају исто, што је Христ добар) и Лајбницева дефиниција правде као милосрђе мудраца (Панов 2018, 412).

хетерономија је ђаволска, теономија воље, послуш/поштовање и примена Божије воље је спасоносна. Видети Панов 2013.

6 Противречност између легализоване правде (садржане у општем правном акту) и нелегаллизоване правде (која надире из свести друштва) запажа Радбрех (1980, 100 и даље).

Битна правна вредност јесте и *йравичносѝ* као правда појединачног случаја (Радбрухова тзв. морализаторска и еволутивна функција правичности). Закон примењује тај правни стандард, на пример, у следећим случајевима: према чл. 21 ст. 2 ПЗС суд може из оправданих разлога да да диспенсаѝу код тазбинског сродства као брачне сметње; да сви повериоци издржавања, и када испуне све услове, немају право на издржавање ако би то било очигледно неправда (осим за малолетно дете); да ако постоје *нарочитѝо ойравдани*<sup>7</sup> разлози (у ПЗС се користи плурал) усвојилац може да буде појединац<sup>8</sup> као изузетак од бипаренталности/комплетности/потпуности родитеља / присутности оца и мајке / пара усвојилаца... О значењу, конкретизацији тих правних стандарда постоји разлика и у правној теорији, па улога суда треба да буде покушај прецизирања/провере тих законских термина. Правни стандарди „најбољег интереса детета“ и „корисности усвојења за усвојеника“ такође траже посебну судску опрезност, студиозност, образовање, а не само правнички таленат за дефиниѝу. Речи и мисли су полисемичне (вишезначне) и у тренутку и у времену: (дијалектичке) реч и мисао мењају своје значење. На пример, термини о врлинама из српских средњовековних повеља: *нишѝељубив* (онај који воли сиротињу – оне који немају ништа); *блаѝоуѝробије* (док данас утроба има не баш сјајну конотацију, утроба је целокупна унутрашњост човека, његово тело и душа, па благоутробије значи милосрђе)... И значење мисли се мења: Христово „Ко није са мном, против мене је“ (речи Христове поводом напада фарисеја да лечи помоћу кнеза ђаволског – видети *Јеванђење ѝо Маѝеју*, 12, 30) и „ко није против вас, с вама је“ (поводом забране да се ђаво изгони помињањем Христовог имена – видети *Јеванђеље ѝо Марку*, 9, 40). Још кад се подсетимо да је специфичним субјектима/особама/персонама/индивидуама – не и људима/личностима – иманентна олимпијска неетичка користољубива дијалектика „у изведби не и у циљу“, извесност је апсолутно несигурна.

Дуго смо на предавањима говорили и о томе да је право уметност аргументовања и да је у праву иманенѝија снажна уметничка фракѝија и уметничка суштина. Објективна веза права и књижевности је у нужности полисемичности. Наиме, вишезначност смисла је неизбежан критеријум за вредновање вредности<sup>9</sup> уметничког дела: што више и нове полисемичности – више и вредности уметничког дела. Хорхе Борхес, који је други брак имао са Јапанком којом се оженио преко посредника – адвоката да би избегао законске незгоде развода брака, говорио је да су од Хомера све метафоре потрошене и да је целокупно ново значење у перцепѝији читаоца, у новој полисемичности.

7 Примећујемо да је коришћен плурал, да мора да буду два и више разлога, док се код заблуде о некој битној особини за склапање брака користи сингулар. Потребно је погледати и начин конкретизације у судској пракси ових правних стандарда и дефиниѝу става суда о оправданим и нарочито оправданим разлозима. Биће посебно занимљиво видети таленат правнички, рационални, а посебно књижевнички таленат вербализације „рационализоване емоѝије“, образованог разума...

8 Генерал Дража Михајловић је као очух био усвојилац.

9 О потребним талентима за расправу о корони видети дијалог професора З. Томића и З. Радовановића у *Полиѝици*.

Значајно је уочити разлику природе полисемичности песника/писца и правника: писац треба да ствара полисемичност али не мора да је разуме, не мора да је буде свестан, не мора да је евидентира. Правник, добар, изузетан мора да ствара (да стилизацијом обухвати што више животних/чињеничних варијација) а и мора да их буде потпуно свестан, мора да буде отпоран на глупости, фаулове смисла... Постоји и снажна субјективна фракција књижевника у праву: Гете, Балзак, Достојевски, Толстој до друге година права у Тули, Чехов, Путин, љубавник Слободе Фидел Кастро, Дучић, Лаза Костић, Јован Стерија Поповић, Милан Ракић, Дучић, Драгиша Васић. Осим оних који сликају речима, има оних који сликају реч, мисао – Кандински, који сматра да предмет гуши слику а да је боја снага душе, Бора Барух, Марко Челебоновић...

*Истина*, као правна вредност и правна формула, правни почетак и циљ значи да се за потребу *йримене*<sup>10</sup> правне норме утврди тзв. доња премиса – *йремиса минор* да би се конкретизовала, учинила дејствујућом животно-правна ситуација. У другим научним дисциплинама као да се разликују термини чињеница и истина. Кажу да правнике занима истина а друге занима чињеница. Иако се то може разумети једнодимензионално, као истина може се, несавршено тачно, рећи да су чињенице материјалне компоненте / природе, док је истина духовни мозаик / композиција чињеница.

Ипак, истина у правном поретку није апсолутизована вредност. Истина у праву није дивинизована вредност. Правни поредак у „уметности аргументовања, у одмеравању разлога и степена важности правних принципа“ некада изричито може да одреди да истина у неком правном поступку нема апсолутну, бескрајну афирмацију. Истина, дакле, у породичноправним нормама није апсолутна категорија. Такозвана племенита лаж, *pia fignus* „одступање од истине“, различито је мотивисана: *намером да се заштити дете, родитељ или усвојилац* (на пример, законско ограничење права детета да зна истину о свом пореклу према члану 59 став 2 ПЗ Србије, или забрана истраживања материнства или очинства детета зачетог концепцијским материјалом донора из члана 57 став 2 и члана 58 став 5 ПЗ Србије, или забрана утврђивања родитељства усвојеног детета из члана 56<sup>11</sup> став 5 ПЗ Србије), због *доминације йравне сиур-*

10 Да би правни поредак дејствовао, право не треба да се *йошйује* (ирелевантно је да ли субјект и субјектица права има осећај етичке, стилске или какве друге врлинске задивљености или осећај *a contrario* – врхунске глупости. За правни моменат није ни релевантан ни пресудан унутрашњи осећај, релација субјекта права и правног поретка) већ је битна примена права (екзактно поступање по заповести правне норме), а није важан критички став који не утичу на финале, не неокрњеност испуњења правне заповести. Неспорно је да је термин *кршење закона/права* још глупљи, иако чест међу стручњацима, елитом и другима.

11 Према чл. 56 ст. 4 и 5 ПЗС, муж или ванбрачни партнер мајке детета који је дао писмени (тачније, довољно је да је писани, тешко је, а и непотребно тражити да буде писмени) пристанак за биомедицински потпомогнуто оплођење/оплодњу сматра се оцем детета, осим ако дете није за(по)чето поступком ове оплодње. Очинство донора не може да се утврђује. Дакле, законописац је тако резонувао да је за мушког субјекта апсолутно неважно порекло ћелије, апсолутно је неважно применити/остварити договор о пореклу ћелија да се користи ћелија мужа/ванбрачног партнера већ жена користи самовласно, преварно ћелију/е неког другог мушкарца. Наравно, да би се етички *сјај* сачувао, не мора ни да обавести мужа или ванбрачног партнера. У чл. 58 ст. 4 ПЗС сматра се да је за поништење

ности над истином (на пример, спречавање тзв. законске бигамије забраном ванредног правног лека против правноснажне пресуде којом се брак разводи или поништава (члан 227 став 2 ПЗ Србије), на основу *поштовања економичности и осјетљивости* (на пример, према члану 230 став 2 ПЗ Србије, поступак посредовања у брачном спору се не спроводи ако један од супружника не пристане, ако је боравиште супружника у иностранству или је непознато или ако је супружник неспособан за расуђивање), па и слободним *ириспјајањем* (*аутономија воље*) *да се нећично буде означен* као субјекат неког породичноправног односа (на пример, сагласност мужа или ванбрачног партнера мајке детета за оплодњу мајке детета оплодним ћелијама другог мушкарца – тзв. хетерологна артифицијелна инсеминација).

Право је и *ars libertatis*. Концепт жељене еволуције то јест „еманципације демократизма од либерализма“ Х. Келзена, критеријум делотворности закона („само ако га *већина* људи прихвата зато што верују да је праведан“; вид. Чавошки 1994, 79) и принцип *id quod plerumque fit* – оно што се најчешће догађа (као рационално-техничка претпоставка моделирања норме) у сфери права законито производи „тиранију већине“ (А. Токвил). Врло је деликатна инференца у Пантеону правних вредности и резултанта у налажењу мере *образованој разуму* – *ириродне обдарености ојлемене књијом/учењем*. Основни принцип либералног модела јесте афирмација принципа слободе, док други модели афирмишу тзв. тиранију већине по принципу (и) „поспаност етаблиране лексичке матрице“, како би то врхунски рекао др Ж. Симић (2007, 7). Разликује се принцип потпуне, апсолутне „дивље“ слободе и принцип сенчења слободе, па и правде у Аристотеловом поимању као резултанте, жижке свих врлина, најсјајније звезде. За Хегела, сфера права је сфера слободе, а Маркс вели да је слобода појединца услов слободе свих, до аритметике њиховог односа да је слобода других граница властите слободе и поетике њиховог односа о

---

релевантна само ситуација када дете није зачето поступком биомедицински помогнуте оплодње. Дакле, када мајка не зачне у болничком артифицијелном поступњенију већ зачне у класичном „лирском савезу“, интегрисању. Зашто би било неважно договорено порекло ћелије детета. На пример, различит уобичајени пејзажни тен детета: на пример, код пара Афроканађана који су се договорили да користе хомологну-артифицијелну инсеминацију, жена изабере Џона Лија из Хонконга. Таленат законописца у, можда, и деликатнијим промишљањима у вези са короном може да заврши у врло занимљивим финалима. Постоји следеће занимљиво финале из судског живота: прича ми адвокат, мој некадашњи студент: млади београдски брачни пар уобичајеног локалног тена, после годину-две окупира брачна монотонија. Млада госпођа оде на рад у иностранство, на прекоокеанску пловидбу. Лирски летњи амбијент, шпански тенор и гитара, и после девет месеци роди се беба. Београдски млади муж у стану својих родитеља добије дете које има неуобичајен тамнији тон. Београдски отац крепа док савлађује стрес. Његови наследници из наследних, профитних разлога поднесу тужбу да оспоре његово очинство, али суд одбацује тужбу јер по чл. 255 ПЗС право на тужбу у спору о очинству/материнству не прелази на наследнике. Наследници могу смо да наставе већ започети поступак. Дакле, чудноватом вибрацијом правних резона, овде имамо једну биолошку, материјалну истину да тзв. светлији, по правилу, теном брачни субјект/пар не може да буде отац/родитељ детета тамног тена, а правно вјековјечита истина је / биће да је отац детета тамног тена муж мајке који је опозитног тена, слично и у чл. 58.

Берђајевој социјализованој персоналности / персоналној социјалности и православној саборности. Корисне мисли и за разматрања о ковиду 19.

Слобода супсумира правду (коегзистенцијом слобода у библијском и кантовском смислу). Ипак, слобода је надилази капацитетом појма јер говори и о субјекту и о начину остварења правде. Слобода која је утемељена у (доминацији/искључивости) правди води социјалдарвинизму. Али и слобода која није утемељена у правди, којој правда није застава, завршава у социјалном инжињерингу (Панов 1998, 12). Љубав је изнад свега (Прва посланица Павла Коринћанима, глава 13). О онтолошкој фалсификацији и погрешној еволуцији човека Запада (Јеротић 2006, 224), Берђајев мисли да је воља за моћ увек ропска воља. Христос је био слободан, а Цезар, херој империјализма, јесте роб: роб воље за моћ. Цезар је тиранин, у великом – у држави и свету, или у малом – у породици, бирократској канцеларији. Цезар влада мачем или страхом (и од епидемије, вируса... вид. Симић 2006, 265–266).

Корисним, макар за скицу, чини нам се разматрање квантификовања и природе релације вредности слободе<sup>12</sup> и правде и у одговору цивилизације (и) на феномен вируса короне. Колосална је заблуда да би магла могла у дефанзиву ако се не испуне и не одржавају претпоставке аутономности мишљења и истраживања (финансираног истраживања), неманипулативности и истинитости. Академик Никола Милошевић је писао да је непоречивост суштина истине. Ипак, јавна фактографија данас и глобално поставља озбиљне контроверзе око Земановог изласка из болнице и враћања у њу (РТС, 27. новембар 2021).

Занимљива је и „мистериозност/чудноватост/неухватљивост/неумор дијалектичности“ слободе. Рецимо, спој, бесмислен савез слободе и љубави је у речи тзв. слободна љубав. То је химна ништавости /моралној сјаја/ мрака<sup>13</sup> и плеоназам (чим је љубав – слободна је, нема љубави по наредби, консензусом, декретом, конфедерално...). Меша Селимовић је уочио и парадокс да све што не настаје нашим избором/слободом то највише и волимо. Највише волимо родитеље, државу, док сами бирамо интимног брачног или ванбрачног савезника, а бројна је елегичност трајања и краја. Ото Вајнингер у свом делу *Пол и карактер* говорио је о индивидуалној детерминанти, о томе да структура духовно-емотивног портрета дефинише известну инклинацију. Италијански психолози пишу о тзв. породичној подсвести, вековној акумулацији искуства и инклинацији које умањују индивидуалну а снаже породичну превалацију модела личности за брачног субјекта.

12 Најславнија сентенца либерализма: Када би сви људи осим једног имали исто мишљење, човечанство не би имало више права да ућуткује тог једног човека него што би он имао права да ућуткује човечанство...“ Милово хтење није само поштовање толеранције већ и активна нега различитог мишљења. О хармонији идеје и праксе у неолибералној демократији нека сам читалац суди, о модерном Сен Жисту (нема слободе за непријатеље слободе), видети др Жељко Симић, *Преображаји њојталијанске свести, њојлејомена за социологију сазнања*, Културно-просветна заједница Београда, Београд 2006, 230 и даље.

13 *Сјај* је у ироничној италици, а мрак је у стварној нероформисаној форми/стилу.

Осим хармонизовања различитих правних вредности, деликатност анализе индивидуалних, породичних, друштвених односа показује и чињеница сталне (чак и *fast*) дијалектике. То се односи и на медицинске односе. Према једном ставу, садашња индивидуа, породица, друштво, медицина, врло су различите у односу на породицу од пре тридесет година, а још више од њих у наредних тридесет година. Дакле, у једном (надамо се просечном) људском животу постоје три различита вредносна система и идеала тих односа. Наравно, свака промена може да буде боље, али није увек и свака промена боље. Уосталом, Ниче је већ писао о илузији појединца и друштва о сталном прогресу историје.

Објективне датости. Осим религијских и социјалних вредности, важан комплекс фактора који креирају правну норму јесу и тзв. објективне датости. Под објективним датостима подразумевамо околности које, по својој суштини и по свом интензитету, у свом настанку, трајању или престанку нису одређене аутономном активношћу појединца. Те околности можемо да дефинишемо као сексуалне<sup>14</sup>, биолошке<sup>15</sup>, психолошке<sup>16</sup> или географске детер-

- 14 Еротика је семантика (језик је и пена бивства, матрица опадања еротског али и опстанак и увећање могућности еротског, вели М. Комненић) и неизбежна естетика. Еротика је понекад дијалектика спасења: пад на доле у неумољиву клопку материје, до дна плоти која пречишћује и воздиже, каже М. Павловић, академик, песник. Некада чулно остаје љубашка ништавила. Некада је љубавни промискуитет нагон друштвене радознале комуникације младих који тако жалосно опада или постаје перфидан у етаблираном свету (Комненић 1981, 379, 285, 321, 222, 206). Сексуални однос, осим свог биолошког, виталног елемента, јесте и важан и тачан индикатор друштвене атмосфере (од сублимације сексуалног нагона код Вајнингера или Ничеа до тезе Вилхелма Рајха у *Функцији ориазма* о потреби очувања његове оригиналности а против „стега културе“). Занимљива је прича да је Махатма Ганди феномен сексуалности схватао као мотив вођења политике ненасиља. Ревидирајући свој младалачки став и манир, Ганди је сматрао да је целибат, његов лични, па чак и брачних парова (које је поздрављао тако да им жели да немају децу), важан елемент успеха политике ненасиља која ће ослободити Индију енглеског колонијалног ропства и поништавања људских права. Успех у савладавању сексуалних жеља и „политици целибата“ Ганди је проверавао тако што је био „у мировини“ поред две лепе девојке или поред своје младе рођаке. Будући да је тај експеримент Ганди изводио у својим седамдесетим годинама, његови критичари сматрају да је Ганди (кога је сер Черчил назвао провинцијским адвокатом који изиграва полуфакира) ипак ласкао себи. Ипак, сигурно је Ганди каснио у односу на свог *најпреднијег* познаника којег се ослободио.
- 15 Већ смо писали о лепом грчком опису. Ноћ оплођена ветром снела је сребрно јаје из кога настаје божанство са златним крилима – Ерос. Огромно јаје се разбило на две половине: Небо – Уран и Земљу – Геју. Ерос је подстаккао Уран и Геју да се сједине и тако је почело стварање света, вели грчка митологија. Ерос је божанство љубавне тежње и чежње и обезбеђује сталну обнову света (Срејовић, Цермановић 2004, 145). О директнијем утицају сексуалног елемента на право може се видети у верским јеврејским, исламским регулама о фреквенцији сексуалних односа, о тужбама графе, о пруском општеземаљском Законику/Ландрехту из 1794. године у пар. 173–183...
- 16 Породичноправна норма често има бланкетни карактер. Утицај психолошке детерминанте/константе на породичне/друштвене односе значајан је и може се изразити у доказивим исказима (В. Рајх [1990, 169] најбитнијим фактором развоја личности у ауторитативном калуку сматра ауторитарну породицу: „Присилни брак и присилна породица непрестано обнављају грађу људске личности која одговара нашем економски и душевно развијеном добу“) до оних у које се може, за сада, само веровати (Ото Вајнингер [1986, 97–98] говори

минанте људске егзистенције, дате а не креиране/зависне од човека као (и) правног субјекта.

Посебан фактор је наука. Квалитетан, научни, одговор на дилеме о узроку и последицама ковида 19 на живот, право и друштво, садашњост и будућност имаће великог утицаја. Надасве и одавно, материјално-техничка снага ове цивилизације повећала је простор правног нормирања у три димензије: „у висину“ (на пример, настанак космичког права и права нових медијско/техничких комуникација); „у ширину“ (на пример, појава нових правних простора – тзв. компјутерског криминалитета) и „у дубину човека“ (сазнањем фрагмената процеса у човеку, што је условило настанак нових правних института: на пример, АИН – *artificial insemination by husband*; АИД – *artificial insemination by donor*; ВФ – фертилизација *in vitro* (у стаклу, тј. епрувети); ЕТ – ембрио трансфер; донација јајне ћелије или ембриона; селекција пола фетуса; криоконзервација; генетски инжењеринг; предикативна медицина; клонирање...; Панов 1998). У науци је констатовано да је XIX век – век хемије, XX век – век физике, а XXI век – век биологије (*Law and Medicine* 2000, 158).

Раст норми породичног права данас је, скоро искључиво, резултанта биомедицинске револуције.<sup>17</sup> Технички напредак медицине омогућио је манипулације почетком живота и стварањем живота (тзв. репродуктивне технике) и манипулације смрћу (реанимационе технике).<sup>18</sup> Колико биомедицинска технологија освежава варијанте у прокреацији/репродукцији, за сада нам се, по масовности и интензитету присутности у свакодневной егзистенцији, *наслућује* значај фактора вируса корона. Непорецивост чињеница у вези са коронам још није на сјајном, очекиваном нивоу. Верујемо у прогрес научних истина које ће бити потребне.

о томе да се најјаче и најздравије потомство ствара из везе у којој постоји узајамна привлачност, то јест да су велики број неплодних бракова бракови без љубави). Врло лако је уочити могућност значаја тог фактора у контексту вируса корона. Имунитет може да буде значајан чинилац заштите од ковида 19.

- 17 Веровање у партеногенезу (у девицу која је затруднела по Духу Светоме видети *Јеванђеље по Мајеји*, 18–25); народна веровања у девичанско рађање (Вукановић 1986, 209, 211) потврђена су, то јест има могућности такве концепције детета. Веровања Шопенхауера (да је почетак људског живота од тренутка међусобног заљубљивања његових родитеља) и Вајнингера (1986, 295, 523) да је тај тренутак пре – када жена први пут угледа или чује глас оца свог детета – о тзв. теорији загледања, за сада нису потврђена, иако у науци није монолитно дефинисан почетак људског живота.
- 18 Занимљив (парадоксалан) сусрет смрти и живота у настајању јесте пример из немачке судске праксе – тзв. ерлангенска беба, случај у којем је четворомесечна трудноћа жене, чија је смрт констатована по харвардском критеријуму, одржавана да би се спасао живот нерођене кћери несрећне труднице. Мисаона интригантност тог случаја доказива је бројним дилемама које ствара (на пример, да ли је право на родитељство временски виталније од живота његових титулара; да ли је право на родитељство, упркос свом ексклузивном личноправном карактеру, наследиво; капацитет овлашћења старатеља у вршењу туђег права на родитељство; интерпретација интереса детета у том специфичном случају; Круљ 1995). О томе да на свету нема ничег новог, говори и стара верзија ерлангенског случаја. Наиме, Коронида је са Аполоном зачала сина. Бојећи се да ће је Аполон напустити, иако трудна, Коронида се подала смртнику. Љути Аполон је убио Корониду, а из њеног стомака извукао свог сина – бога Асклепија (Срејовић, Цермановић 2004, 215).

Биоинжињеринг утиче и на тзв. нову реалност / редефинисање вековних формула из области прокреације, а и других правних и друштвених области. Занимљив је став о телегонији – да сви сексуални партнери мајке у биодуховном смислу партиципирају у лику детета. Време короне не увећава верност. Биоинжињеринг утиче на *аисолутизованање равнојравности иолова*, која попрама апсурдност<sup>19</sup> могућношћу изједначења жене и мушкарца не само у генетској функцији него и у гестацијској функцији<sup>20</sup> (техничка могућност трансфера ембриона у утерус мушкарца); *релативизованање иојма мајке* сукобом генетске и гестацијске дефиниције материнства (у донацији јајне ћелије) или сукобом биолошког и социолошког елемента материнства (у сурогат-материнству<sup>21</sup>).

Супстанцијални, врло видљив, уз очуваност потенцијала за компликовање налаза, анализе и консеквенци, утицај вируса короне постоји у „богатом дијапазону димензија“. Наиме, и у слојевитој димензији временској (актуелном и у слојевитом футуру, слутећем и даљњем футуру), али и у другим сферама, месту дејствовања: од хране, лекова, гардеробе, архитектуре до последица у неправној и претправној и метаправној сфери права (сфери психологије, социологије) до детаља и правних принципа у грађанскоправној, кривичноправној, радноправној, управноправној, породичноправној, уставноправној, међународноправној... тематици.

Не постоје докази да се вирус преноси путем хране, већ ближим контактом од 1,5 метра са особе на особу и респираторним капљицама. Запакована храна није баш, сматрају стручњаци, начин да се пренесе вирус корона. Што се нерационалног коришћења хране тиче, баца се више од 900 милиона тона

- 19 Апсурдност/занимљивост постоји и без техничких иновација. Наиме, стари је обичај на Корзици, на Кипру, кинеском Туркестану... да муж, током порођаја своје жене, глуми породилу („трпи“ порођајне болове, лежи у постељи, доноси му дарове и указују пажњу као да се породило). Тај обичај – кувада (од француске речи *la couvade* – лежање на јајима) има функцију да муж отера зле силе приликом порођаја и да симболично призна дете (Смиљанић, Мијушковић 1965, 53 и даље).
- 20 Постоји предање о чудесном рођењу Атене, Зевсове и Метидине кћери. Када су Зевсу проrekli да ће му Метида, најмудрија богиња, после ћерке родити и сина који ће постати владар света, Зевс је ласкањем залудео Метиду, склонио је у своје тело, а потом родио Атену. Према другом предању, Атена је искочила из Зевсове главе. Према грчком миту, Геја (Земља) основни је елемент, сверодитељка и свехранитељка, женско начело стварања које настаје одмах после Хаоса. Геја сама из себе, без мушког елемента, рађа себи једнако Небо (Уран), велике планине (Ореа) и Море (Понт), (Срејовић, Цермановић 2004, 92). И Хера практикује партеногенезу. Љута на Зевса који је сам родио Атену из своје главе, Хера без мушкарца зачиње сина Тифона који ће бити онолико јачи колико је Зевс био јачи од свог оца Крона. Ипак, Зевс побеђује Тифона (Срејовић, Цермановић 2004, 61, 422).
- 21 Сурогат уговор предвиђа прецизну и бројну регулативу о правима и дужностима уговорних страна (посебно о понашању сурогат мајке и савесности испуњења дужности од уговореног порекла детета до понашања током сексуалног, емотивног и сваког односа сурогат мајке). Није тешко замислити како на испуњавање и испуњење обавеза утиче евентуална зараженост сурогат мајке вирусом корона. У случају *Stiver v. Malahoff*, наводни генетски отац одбио је да прихвати дете које је родила сурогат мајка јер је патило од микроцефалије, а анализе су потврдиле да је сурогат мајка пре IVF спермом наручиоца имала сексуални однос са својим мужем. *Некад се и верности мужу йравно санкционише* (Corea 1985, 215).



хране, према извештају Уједињених нација. Око 17% хране се баци, а код куће и знатно више (чак око 60% у Енглеској. Ипак, у време короне тај проценат је значајно смањен, ВВС, 5. март 2021). Короне нема у води, а препоручује се храна богата витамином Д. Иако се чини да су ти детаљи без икакве правне супстанце или правног значаја, не треба форсирати правну машту па једноставно констатовати да је са аспекта чл. 6 ПЗС свако, од родитеља и других одговарајућих субјеката, дужан да се у свему, у свим активностима, руководи најбољим интересима детета или са аспекта чл. 81 ПЗС да се родитељ лишава родитељског права када злоупотребљава права или грубо занемарује своје дужности. Ако је родитељ несавестан у вршењу родитељског права, делимично се лишава родитељског права по чл. 82 ПЗС.

Рецимо, што се тиче гардеробе и вируса коронс може се сазнати да су, према једној почетној варијанти, шишмиши били инспирација (иако су имуни на заразу) кинеском архитекте Д. Суну да направи заштитно одело у време короне. Материјал тог одела је од термопластике и омогућава стварање мехура око човека који га носи да би се заштитио од вируса корона. Одело има ултравиолетна светла која одржавају човека у стерилним условима јер високом температуром убијају сваки патоген у ваздуху (Данас, 3. март 2020). Осим тог најпотребнијег елемента који се тражи од одеће у време короне, релација та два елемента је и у томе да се, због рада од куће, мења и врста гардеробе (лежернија варијанта, више прилагођена комодитету и природи захтевности домаћег и индивидуалног, а мање екстеријерном и колективном и официјелнијем).

Архитектура је и одраз и израз живота, па има и врло значајне утицаје у време короне. Утицаји су снажни и иманентни у време короне. Најпре, по самој природи, архитектура у себи сажима бројна знања и импликације на импресионистичко-експресионистичку димензију човека, његовог интимног и јавног простора и колективне, масовне варијетете људске и социјалне егзистенције. „Несавршен“, девестиран јавни урбани простор створен је не само врло честим, пречестим агресорским фактором (од буквалног до културног бомбардовања – до немања стила и смисла) већ и комотним узусима, концептима који су *хармонични као мирантиска граница на Ламаншу*, као и несавршеним правним системом санкција. Нада је да се омогуће тзв. безбедне дистанце, већи паркови, шири тргови, „бицикличке стазе као најбезбедније средство превоза у доба короне“. Психолошка потреба модерног човека васпоставља природну потребу и за својим простором, у кућним условима примереним локацији ван града, који ће имплицирати психолошку варијанту живота лаганог, нестресогеног доживљаја у градском саобраћају, релаксиран однос укућана, прожетију, пријатнију и здравију комуникацију. Достигнут ниво саобраћајне инфраструктуре, ефикасност превозног комфора, палета кућних апарата и степен задовољења потреба резултирају већим задовољством човека и породице које живе ван града у новим условима које диктира ковид. Архитекта Фолић (2020) предвиђа да ће јавни објекти, музеји, позоришта, стадиони, концертне дворане моћи да се посете и путем интернетом. Те виртуелне визите, онлајн приказивања ће бити, не баш најсјајнији/

најпрожетији модел посеђивања. „Cash“ и мобилни уређаји ће бити начин плаћања. Рад од куће ће редефинисати стамбени простор и *vice versa*. Неће се мењати само зграде већ и простор, а и људи и друштво. Рецимо, тим хетерономним техницирањем, без наше воље већ вољом короне, и школског педагошког процеса могу се у једноставном, некомликованом истраживању евидентирати сви економски, финансијски бенефити и све квалитативне, интелектуалне, духовне финалне користи. Неко ће сабрати, упоредити да ли су пријатнији бенефити или сенке хедонизма. Одавно је ова цивилизација изгубила атрибут природности/аутентичности, а вирус корона ће оснажити, у мери или до бесмисла тај квалификатив цивилизације.

Поставља се питање који су ефекти дејства у сфери педагогије вируса корона у њиховој актуелној и *pro future* евиденцији. Снажан је осећај у ово време короне, које се и лако вербализује, преводи у реч, да је за креативност/стваралаштво неспорно било више времена него мотивације и постигнућа. Дакле, неспорно је да је време короне опозиција онтологији људског стваралаштва. Време короне је време у коме царује математички ум, време у коме рационализација човека и друштва није синоним постигнућа и успеха; рачуно, у школи време короне, уз доминацију разума, доводи до одличне штедње у трошковима школа и факултета, привидног комодитета да се настава прати из угоднијег кућног амбијента али осиромашеног бројним контактима. Финансијски бенефит који доноси корона у пословању школа веома сиромашу нужну мистериозну креацију. Дела настала у време короне моће ће да се одмах препознају. Не на радост креатора.

Занимљиво је, у форми дајцеста – одважне сажетости, скицирати везу између породичног права и ковида 19.<sup>22</sup> Како изгледа рудиментаран утицај

22 Фактографија је океанска, особито гледе квантума. Рецимо, могућности анализе које даје дело *Родна анализа одговора на COVID 19 у Републици Србији*, 2020. Рад је занимљив јер анализира посебно осетљиве групе старијих и особа са инвалидитетом, Рома и Ромкиња, самохраних родитеља, миграната и азиланата, бескућника. Евентуална несавршеност термина одмах оде јер: „Сви појмови који су у тексту употребљени у мушком граматичком роду обухватају и мушки и женски род особа на која се односе.“ Ипак, није нам јасно зашто се форсира мушка варијација термина бескућник (женски *ипрејев* би био бескућница), а холистичка варијанта самохраних родитеља (када су то 79% жене – стр. 53. Дакле – родитељке: „Prestanak rada škola i vrtića suočio je zaposlene samohrane roditelje, kao i osobe koje žive same sa decom među kojima je najviše majki (79% jednoroditeljskih porodica čine majke sa decom), sa problemom usklađivanja profesionalnog rada i staranja o deci, posebno imajući u vidu da u uslovima zabrane kretanja ne mogu da računaju na podršku članova šire porodice, drugog roditelja deteta ili plaćene pomoći.“ Спас је у напомени: „Napomena: Stavovi izrečeni u publikaciji pripadaju isključivo autorima i njihovim saradnicima i ne predstavljaju nižno zvaničan stav Misije OEBS-a u Srbiji.“ Знамо доста аутора за чија дела бисмо могли да гаранатујемо светлу резервацију ове напомене. Још једна корист од назочног дела. Србија има Устав Србије, који у члану 10 прописује ћирилично писмо у службеној употреби. Устав Хрватске каже у чланку 12: „Članak 12: U Republici Hrvatskoj u službenoj je uporabi hrvatski jezik i latinično pismo. U pojedinim lokalnim jedinicama uz hrvatski jezik i latinično pismo u službenju se uporabu može uvesti i drugi jezik te ćirilčno ili koje drugo pismo pod uvjetima propisanim zakonom.“ Каквих дивота од пригода за елегантну анализу о равноправности: шта би се десило кад би се талентовано тумачило уставно начело о службеној употреби писма у Хрватској као у Србији; када би то било могуће; замијетили смо (као Бота у сла-

модерног, актуелног фактора који утиче на комплексну супстанцу породичноправних односа? До сада је основна методологија описа суштине породичног права могла, у начелу, да има амбиваленцију између константног и динамичног, сталног у структури, жељеног и функционалног и оног што је склоно историјском лахору, поветарцу у структури конститутивних субјекта, (р)еволуционисању акциологије и правилима функционисања. Природни амбијент породичног права, *in rerum natura*, јесу хармонични механизам настанка, трајање и есхатологија. То је идеалтипски модел креације и функционисања породичног права. Што би владика Николај Велимировић рекао: поезија светлог.<sup>23</sup> То је временски и квантитативно доминантан зрак породичноправне и породично-животне енергије. У ово време које је најновије, са највише благице и оптимизма речено, и за друштво и за породицу/породице и индивидуу доминантна је сенка хармоније, умор ентузијазма породичне и личне радости. Саво Мркаљ је историјски, да ли и авангардно, певао, можда и о корони (Панов 2021, XVI):

*Зло је мучно садашње ѿднејши  
Зло нас бивше ѿече у ѿаметши  
А зло бугуће већ чека на нас  
Дневне шуте рађају сне хуге  
А сни ружни расшуге нас будне  
Јесмо ли без зла који час?*

У психолошко-филозофско-социолошкој палети може се, у суптилнијој форми и стилу, препознати утицаји ковида 19 на породичноправне односе. Ми ћемо за ову нужно редуковану амбицију, навести/сажето описати само неке релације тог утицаја. Од незнања до насиља.

Занимљива је релација, са каузалног и супстанцијалног аспекта новума ковида 19 на радно право и друге правне дисциплине и аксиолошког новума који дејствује у породичном праву. Наиме нову необичност, редефиницију вековних стабилних односа доноси последњи/најновији ветар историје – свежег презента и футура. Цват новине, са посебно уочљивом евиденцијом снажне детронизације брака и породице. Животна младост, *elan vital*, принцип биофилије/животољубља реградира, већи је степен зрелости/просечне старости, нижег квантума живота, а већи степен леталних догађаја, мање рођења а више смрти, већи степен развода, већи број деце разведених родитеља, већи

---

вљењу 13. свибња) да се у хрватском уставу помиње ћирилично, а у Уставу Србије ћиричко писмо. Да ли је на основу равноправности дозвољено чинити исто. Само за то или друго? Не коначно. У Републици Србији у службеној употреби су српски језик и ћирилично писмо. Службена употреба других језика и писама уређује се законом, на основу Устава. У хрватској земљи су сигурно заборавили да ваљано формулишу место примене. У члану 10 Устава Србије то је Србија, док у Хрватској то је у појединим локалним заједницама. Видљив је и таленат неврећања у стилизацији: чланак 12 вели да је лимитирана употреба и другог језика те ћириличног писма или којег другог писма: очигледна химна непостојању *animus iniurandi*. Брзо копирати.

23 По Светом Николају, постоји и поезија тамног.

степен структурално и супстанцијално оптерећених породичних субјектица и субјеката, више насиља у породици и вршњачког насиља...

Ковид 19 има доста додирних тачака / има најближу асоцијацију на прекаријат. Суштинско значење прекаријата је намерна, неплеменита дизајнираност несигурности запослених. Прекаријат је комбинација латинске речи *precarius* – несигуран и завршетка –ијат из појма *финансијске* нерадосне класе пролетеријата. Можда се може закључити кандидовски да је прекаријат негована, произведена, инсценирана несигурност, а ковид 19 *сионшана* неинсценирана несигурност или незнађе. Чињенична аподиктичност није баш на располагању.

Кључни раднички захтеви (осмочасовно радно време, сталност радног односа, обезбеђен годишњи одмор...) били су достигнуће прво у СССР, а онда и у осталом делу Европе. Крајем прошлог столећа, демантирају се елементи социјалне државе, а крах источног блока охрабрио је класу капиталиста да багателише радничке захтеве и да се класа капиталиста релаксирано брине само о брзом профиту. Јачао се привид, а суштина је заболела касније. Такозвана флексибилност радног модела, привлачност привида, почела је да показује свој болнији, тачнији *синоним*: несигурност радног места, ограничења радничких права, нема радног места али остаје посао који се треба извршити у дерегулисаним, експлоататорским условима. Недостатак побуне те класе прекарних радника је последица природе, нужне последице дефиниције прекарних радника: несигурни у себе – нису сигурни, смели, способни да се удруже и остваре почетак права на побуну. Глобализација је и против тзв. радничке буржоазије јер се не буни у сенци конкуренције радника који би радили за знатно мању плату европских радника.

*Рад се више не обавља с њоносном свеићу о њоме да смо радом корисни друићиву нећо с њонижавајућим и њескобним осећањем да имамо њролазну наклоност судбине у њредностии које је лишено мноћо људских бића, већ сћоћо ишћо је ми уживамо – а ња њредностии јесћие радно месћо.* Рад се посматра као трошак, а радна права су ригидности које спречавају интензивнија улагања у привреду (Ковачевић 2021, 23). У актуелна времена смисао, понос, завршава се у понижењу несигурности. Увек се све завршава ближе болу.

Данас је право у функцији економије, самоукидање права – дерегулације је ради профита. То је супротно Филадельфијској декларацији, којом су државе чланице Међународне организације рада покушале да ставе економију и финансије у службу начела заштите људског достојанства и начела социјалне права. *Нова реалност* је да незапосленост никад неће нестати. Апсурдна је чињеница да „када привреди иде лоше, отпушта се, када јој иде добро, после аутоматизације, онда се опет отпушта“.

И демографске промене су значајне. И у породичном праву и у прекаријату очигледно је демографско старење становништва, које, услед продужења очекиваног животног века, подразумева сталан раст броја старијих и њихов висок удео у укупном становништву. На то се надовезује пад броја младих, пре свега због негативног природног прираштаја и миграционих кретања, а

то ствара потребу за очувањем радне способности (и мотивисаности за рад) старијих радника, стицањем радног искуства уз старије (Ковачевић 2021, 23, 26, 27).

Ковид 19 доноси иновацију рада од куће. У том моделитету радног односа треба утврдити каталог основних права: право на заштиту здравља и безбедност на раду, право на ограничено радно време, право на правичну накнаду за рад, право на обуку, право на заштиту од незаконитог престанка радног ангажовања, право на представљање права и интереса на колективном нивоу. Послодавци и даље радо користе предности закључивања нестандартних уговора о раду (Ковачевић 2021, 90).

Корона и природа прекаријата имају врло сличне последице у сфери рада: потреба послодавца за максималним снижавањем трошкова производње и пружања услуга, максимално повећање профита, дигитализација света рада, могућности за лакше и другачије усклађивање професионалних и породичних дужности, односно предности за запошљавање старијих радника и особа с инвалидитетом. Рад од куће не води успостављању стабилнијег запослења већ задржава раднике у зачараном кругу несигурног радног ангажовања, слабљења њихове запошљивости. Послодавци више улажу у обуку радника који чине тзв. чврсто језгро предузећа, док државе више улажу у раднике из нове сфере (Ковачевић 2021, 90–94). У време прекаријата и короне, када радници раде од куће, постоје и лица која су запошљива и лица која то нису, тзв. закључани радници ('locked-in workers'). Запошљивост је способност појединца да ради. Категорију лица која су запослива чине сва радноспособна лица, која имају потенцијал да наставе да битишу као радници. Атрибут запошљивости може да се преведе у метафору потенцијала егзистирања из породичног права. Статус и садржина субјеката породичног права као супружника или члана породице снажно се детронизују. Мање је рађања а више је умирања. Као илустрација амбиција очувања функционисања и након неког не баш срећног догађаја може да послужи измена временске дефиниције постојања обавезе алиментације. Према чл. 290 ЗБПО, футур дужника се озбиљно сенчи: суд може у одређеним случајевима да одлучи да издржавање брачног друга траје одређено време. Иначе је издржавање, по правилу, одлуком суда, трајало без временског дефинисања – док постоје законом прописани услови. Према чл. 162 ст. 2 ПЗС, издржавање супружника, по правилу, траје до пет година. Известно пролазно осенчен футур (Ковачевић 2021, 406).

Генерално гледано, потребно је свакотрено, беспазно благополучије да би породица живела, од емотивног до правног дијапазона. Ипак, тај жељени/доживљавани интензитет животне личне и породичне естетике бива у овдашње време осенчен нејасноћама, упитаностима, невољама, несигурностима, неопуштеношћима, некондицијама... Свака врста субјеката породице, можда баш и не сваки субјекат породице, бива изложен рефлекторима не баш најпријатније, најблагополучније луче, не баш најпријатније светлости. Родитељи имају и своје појединачне проблеме (од посла, финансија, превоза, здравља, лепе/сигурне будућности...), а и дете/деца имају своје несигурности (иновација режима у вртићу, школског система и адаптација захтевима *здраве* дистанце међу

децом због безбедности према корони, иновација у режиму учења, редукција лепота дружења, напетости, боје футурааа...). Ако је стрес опозиција спонтаном благоугодном осећају субјеката у друштву/јединици/скупини, ако је стрес сенка очекиваној и спонтаној целооудреној радости, онда је ковид 19, и без хтења али врло лако за евиденцију, снажење тог стреса. Тешко је очекивати или имати емотивну, животну, филозофску радост, мудрост, интелигенцију која ће очувати срећне претпоставке стабилно полетне породице. Занимљив је један лагани експеримент. Нама се чини да сва композиција околности у амбијенту и атмосфери времена ковида 19 јасно сведоче да за ђаке и студенте ово је време које врло солидно пружа услове за учење, читање, писање... То смо већ поменули. Макар у квантуму времена, али не и у његовој каквоћи. Ипак, иако анализа са рационалног аспекта то једноставно показује, искуствено се може и констатовати да, са метадуховног, метаегзистенцијалног аспекта, постигнуће и није било сјајно. Чини нам се, мада нам се не чини, скоро је очигледно, да духовна жижа, мисаона варница најчешће није запалила креативни, стваралачки процес. Биће у будућности времена када ће се са квантитативног аспекта евидентирати да ли је квантитативна креација увећана на свим нивоима и у квалитету. Биће још занимљивије да се евидентира са аспекта квалитета стваралаштва у периоду, за сада двогодишњег, ковида 19.

Најкраће речено: индивидуалне и социјалне, унутрашње и видљиве последице короне умањују хармонију, естетику и стабилност чланова породице/породице.

На конкретнијем нивоу утицај феномена ковид 19 је видљив у томе да према чл. 5 ст. 1 ПЗС „жена слободно одлучује о рађању“. За разлику од чл. 5 ст. 1 ПЗ Србије, где је субјектом доношења одлуке о рађању детета означена жена, Уставом Србије је прописана равноправност и одређено да свако<sup>24</sup> може да одлучи о рађању детета. Имајући у виду тужну демографску фактографију у Србији (ниску стопу наталитета, врло високу просечну старост становништва, смањење тзв. фертилног контингента – потенцијала рађања, мање брачног/прокреативног ентузијазма...), Уставом се предвиђа подстицање родитеља да донесу одлуку о рађању и помаже им се у томе (Панов 2021, 14, 15). Према медицинској дефиницији вируса корона, поставља се питање наследивости то јест преносивости вируса корона са мушког или женског родитеља на бебу. И без потребе за емпиријским егзактностима, лагано се може констатовати да корона, физички и метафизички, није чинилац који снажи радост и безбрижност родитељства. Према чл. 7 ст. 1 ПЗС, родитељско право припада заједно родитељима и они су равноправни у вршењу родитељског права. Иако се правно афирмише начело равноправности родитеља, ипак са практичног, конкретног аспекта, зависно од чињенице да ли постоји већи квантум преносивости вируса са мајке или са оца детета, у истој мери, већим трансфером преноса вируса умањиће се број/степен вршења родитељског права. Другачије речено, родитељ који је здрав или је здравији биће фаворизован да врши ро-

24 Према чл. 5, ст. 1 ПЗ Републике Српске, свако слободно одлучује о закључењу брака, заснивању породице и рађању деце (Панов 2016, 159–179).

дитељско право, односно биће са бољим здравственим, то јест родитељско-правним капацитетом да врши родитељско право. Најтежа ће бити варијанта да ће се када су оба родитеља инфицирана, умањити или отклонити/искључити њихов здравствени прерогатив да врше родитељско право. Закључење брака са циљем заједнице живота у контексту евидентиране инфекције коронам свакако би могло да се у песимистичкој извесности тумачи тако да укида перспективу брака – да води апсолутној ништавости брака, док у блажем степену може да се тумачи тако да се, у случају оцене надлежног органа о постојању у конкретном случају из чл. 16 ПЗС, суспендује за извесно време/привремено. Слични мисаони механизам може да постоји и у правној анализи чл. 18 ПЗС о неспособности за расуђивање као разлогу апсолутне ништавости брака. Сличан стил правне анализе може да постоји, са аспекта короне, и у оцени оправданих разлога из чл. 23 ст. 2 ПЗС за постојање оправданих разлога, односно достигнуте телесне и душевне зрелости за вршење права и дужности за брак у случају инфицираности коронам.

Са аспекта рушљивости, занимљив је утицај факта короне на брак. Код мана воља, брак не може да се закључи ако нема слободног пристанка будућих брачних другова, тј. ако је *присиланак принуђен принудом или у заблуди* (чл. 3 ст. 2, чл. 24, 38 и 39 ПЗ Србије). Манипулација коронам може да буде механизам принуде тако да се финале ковида 19 оствари директним чинодејствовањем другог брачног партнера (због недостатка моралне супстанце тешко је рећи деловањем брачног *група* или таквог ванбрачног субјекта) или неког трећег лица. Ако је корона остварена деловањем небрачника, трећег лица, свеједно да ли је субјект брака савестан (није знао да се према брачнику предузима акт изазивања/инфицирања коронам) или је био несавестан (знао је да неко трећи предузима такав акт инфицирања). Несавесност чинодејствовања у сфери ковида 19 може да буде или узроковање преноса вируса короне или опструисање протокола лечења или погрешно информисање...

Принуда може да буде последица физичке принуде (*vis absoluta*), која се остварује различитим средствима, или психичке принуде (*vis compulsiva*). Суптилнији је и чешћи облик психичке принуде и циљ те претње је садржан у томе да се изазове оправдан страх од опасности којом се угрожава лично добро (живот, слобода, телесни интегритет, част, углед...) будућег супружника или њему блиског лица. У ПЗ Србије се предвиђа да мета принуде може да буде и „треће лице“, иако би, према нашем мишљењу, требало рећи да мета принуде може да буде само лице блиско супружнику. Иако је „светска саосећајност“, сматра Достојевски, вредна поштовања и представља висок морални стандард непасивности пред страдањима других, данашња цивилизација није блиска том идеалу. У смислу брачне сметње било би нереално очекивати да релевантна принуда постоји ако се учини према било ком ино/различитом/другом/трећем лицу (у покушају хумора: ташти или наставнику математике или болельщику Партизана). Релевантна принуда као брачна сметња треба да буде валоризована у сваком конкретном случају и да учињена принуда према блиском лицу узрокује „сагласност“ за закључење брака. Сматрамо да садржина појма

блиског лица не треба да се тумачи кумулативним објективно-субјективним условом већ субјективним критеријумом. Ако у конкретном случају не постоји очекивана (на пример, блиски рођак – брат, стриц) или претпостављена (најбољи школски друг...) *тйййула блискостйй*, неће бити правно релевантна. Ипак, неко лице супротно обичају или доминантном животном искуству (на пример, наставник математике или даљи рођак) може да буде основ за стицање титуле блиског лица у конкретном случају.

Док у принуди имамо тачну представу о стварности (која није слободна већ постоји тзв. свесна несагласност између онога што се жели и онога што се изјављује – између воље и изјаве воље), у заблуди имамо нетачну представу о неком битном елементу правног посла (тзв. несвесну несагласност између онога што желимо и онога што изјављујемо).

Према атрибуцији/квалификацији позитивног права, овде је реч о заблуди о битној особини брачног субјекта или субјектице. Битно је напоменути да је у ПЗ та заблуда дефинисана у форми сингулара, а не у својству плурала. Заблуда о (довољно једној) битној особини личности (чл. 39 ст. 3 ПЗ Србије). Брак може да се поништи ако постоји заблуда о битној особини (довољно је имати заблуду о једној битној особини, тако да је сингулар овде смисленији од плурала који је постојао у ЗБПО) једног брачног друга, које би другог супружника одвратиле од брака да их је знао (не би закључио брак да је знао). Одредбама ПЗ Србије није конкретизовано када постоји заблуда о битној особини личности супружника, за разлику од ЗБПО Србије, који је *exempli causa* наводио примере ове заблуде који могу да се повежу/асоцирају са короном: трајна, опасна и тешка болест<sup>25</sup>; *impotentia coeundi* – немогућност полног односа, оплодна немоћ (*impotentia generandi*) и неспособност зачећа (*impotentia concipiendi*), према постојећем ставу у јавности, могу да буду повезани са вакцинацијом.

Писање овог рада следствено члановима Породичног закона Србије доводи нас и до анализе феномена ковида 19 и релације са правном установом развода брака. Регулe о разводу брака сведоче о апсолуту тријумфа индивидуалне/појединачне воље за разводом брака или условљене/осенчане воље супружника на тражене законске теме развода (теме деобе заједничке имовине и вршења родитељског права). Ипак, ако се ковид 19 посматра у контексту чл. 41 ПЗС (приликом развода по тужби, сваки супружник има право на развод ако су *брачни односи озбиљно и тйрајно йоремећени или ако објектййвно не може да се оствари заједница животййа суйружника*). Следствено примереном/задатом/траженом обиму овог рада, није тешко постићи сагласје да сам статус особе инфициране короном не мора да утиче на финале/развод брака. Ипак, рецимо, чињеница сазнања да је особа инфицирана од другог брачног субјекта, по протеку рокова за тужбу због те релативне ништавости, свакако може да доведе до развода брака. Могућа је и нека модернија чињенична *суййил-*

25 Према исламском праву, и непријатан задах из уста може да буде разлог за престанак брака (Имамовић 2003, 182). Афродита, богиња лепоте и чулне љубави, окужила је Лемљанке, које је нису поштовале, неподношљивим задахом, тако да су их мужеве брзо напуштали (Срејовић, Цермановић 2004, 69).



*носѝ*: и да је брачни друг инфициран од непознате особе, може мотивисати брачну особу таквог моралног *сјаја* и без етичког ентузијазма да помогне у невољи супружнику, да поднесе тужбу за развод брака).

Ковид 19 је специфичан феномен у бројним последицама. Он није потпуно сазнат, има недефинисаност/мистериозност у настанку, извесности лечења/вакцина, макар на *индивидуалном минималном / скоро нулћом нивоу*, није синоним сигурног лека (форсирамо коректност у стилизацији овог исказа), последицама, времену опоравка... Искушење у православљу је знак Божјег пријатељства. Човек без невоље је заборављен од Бога. Услов и темељ среће јесте невоља, победа над невољом.<sup>26</sup> Време ковида 19, зависно од духовног портрета брачног пара, даје различите/супротне резултате: снажи или разводи брак. Заједничко просветитељско победничко искуство брачника браку може да подари небеску снагу (кад су питали Христа када ће доћи Царство Небеско, Христ је рекао да је оно дошло – тамо где је двоје једно. Где светли дволична једнобитност. Панов 2021, 52). Наравно, врлина нема паузу. Зато је, имајући у виду тужну дијалектику, инволуцију, за човека могућа варијанта да време ковида 19 ослаби, кородира, детронизује брачну архитектуру и звоно победе над ковидом 19, а за брачнике донесе и питање за ким звона звоне. Поводи могу да буду различити у својој тужној конкретности: неочекивани, нежељени квантум заједничког времена; осећај угрожености аутономије и интиме; увећана инциденција да се заборави, на пример, мобилни телефон и тиме увећа шанса за *усљешну рагозналостѝ contra legem* другог брачника; тензије у хармонизовању које је раније анестезирало жонглирање у испуњавању тзв. кућних/породичних обавеза; не тренуци беса/незадовољства већ *време властѝи зла/свађа; сѝознаја орѝанских дисѝпаци*<sup>27</sup>... Неки прогнозирају супротно, да као и свака невоља и ово време ковида 19 стабилизује<sup>28</sup> брак; не форсира авантуру већ психолошком онтолошком језгру човека чини прикладнијом, склонијом тежњу ка стабилнијем/неавантуристичком, да прошлост брачне невоље трасира/форсира бољу брачну будућност. Резиме би могао да буде да брачна патологија може да форсира *happy end*, да искуство брачне слабости ојача брачну будућност. Парадокси (дијалектике) су неуморни.<sup>29</sup> Стручњаци

26 Искушење/искушавање Господа невољама видимо као јасну, још једну, лекцију/наук о крхкости, ефемерности, трулежности материјалне димензије човека и света и неизбежан наук о другачијој/супротној племенитој, јединовредној, смисленој и радосно спасоносној духовној бити човека (Панов 2013, 11).

27 Брачници Бил и Мелинда се разводе јер „више не верујемо да можемо да растемо заједно као пар у следећој фази живота“. Дакле, апорије&супротности психофилософске аксиологије доводе, након солидне, небрзе констатације, до развода. Развод се догодио упркос филантропском глобалном конкретном и апстрактном начелу. „Бил и ја смо једнаки партнери“, рече Мелинда пре две године. И: „Мушкарци и жене треба да буду једнаки на послу“ (BBC News, 4. мај 2021). Питамо се, ако је питати се дозвољено за домаће бранитеље, шта су мислили о радикално лепој племенитости да су *људи једнаки*.

28 Време ковида 19 даје више времена за анализу мана (могућа дестабилизација брака), а и времена за констатацију врлина. Све је једноставно речено у поезији Бранка Миљковића: „Све што је паду склоно то ће и пасти.“

29 Парадоксално је да иако ковид 19 није савезнички елемент, у начелу, опстанку брака, ипак ковид 19 не јача офанзиву намере / ентузијазам за закључење брака (психолошки се не

упозоравају да корона још није достигла врхунац у узроковању развода. Такозвани модерни свет има овакву фактографију: време короне ствара *anxiety disorder* – менталне поремећаје, комуникацијске проблеме без лимита – *spiral out of control*. Осим комуникацијских проблема, и новац је у време короне један од главних узрока брачних свађа – *causes of marital strife*, што ствара анксиозност, бес, фрустрацију па и вероватноћу домаћих злоупотреба (*anxiety, anger and frustration as well as the increased likelihood of domestic abuse*, Savage 2020). Анализа настанка и престанка брака у пет држава САД (Аризона, Флорида, Мисури, Орегон, Њу Хемпшир) у двогодишњем периоду короне 2018. и 2019. показује да се у то време смањује број одлука о заснивању брака на основу бројних индикација за 20%. Што се развода брака тиче, стопа развода брака се увећава, осим, посебно, у Њу Хемпширу (Manning, Payne 2021).

Очигледно је да савезништво вируса корона и титулара алиментационог захтева, са аспекта тзв. субјективних услова, увећава његову *квалификованост* да је неспособан за рад или да је незапослен / да не може да заснује радни однос (чл. 151 ст. 1 ПЗС). Савез короне и титулара алиментације утиче на то да се конкретизују потребе повериоца (одржавање досадашњег нивоа издржавања, подмирење вишег нивоа издржавања, на пример, квалитетније хране и других елемената, и подмирење новоформираних медицинских и других потреба) и могућностима дужника (утицај чињенице да смањени радни и профитни капацитет дужника мора неминовно да се одрази и на смањење његових финансијских могућности). Пракса финала ове болести може, нажалост, да подсети и на примену чл. 167 ст. 1 in fine. Време болести, и услед ковида 19, солидна је илустрација суспензије права на деобу заједничке имовине јер деоба није дозвољена у невреме.

Корона утиче, ствара и аранжмане о подршци поводом детета и супружника (*child support and spousal support* – Sandy T. Foh, *Divorce during the Coronavirus Pandemic*, The Florida Bar, Marital&family law attorney). И стил развода је *техницизиран*, *коронски рационализован* у комуникацији: врло је велики проценат, близу максималног степена (о тзв. Google trends, “Divorce” Online, Albin Oldner Law, PLLC Will Coronavirus Lead to a Spike in Divorce Rates?, Updated on 2021). Право детета<sup>30</sup> родитеља који не проверава или крије

---

жури у сусрет неизвесном, а практично/прагматично је било административних препрека да се дозвољавају брачна окупљања/свадбе. Због великог броја сватова (то су углавном велике, црквене свадбе). Узгред, у време короне има (није да се олако троше паре у време брзоразводних бракова) душло мање црквених бракова, док је 12.000 мање бракова у односу на прошлу годину пред матичарем). У време ковида 19 има за трећину мање венчања, али и развода: многа бракоразводна рочишта одлагана су због пандемије па је смањење растављених за петину у односу на 2019. годину последица чињенице да судови нису радили или су судили само у хитним случајевима. Видети К. Ђорђевић, За трећину мање венчања, али и развода, *Политика*, 13. јул 2021.

- 30 Отприлике две трећине трудница са ковидом 19 уопште нема симптоме, а већина трудница које имају симптоме има само благе симптоме прехладе или грипа. Труднице које добију ковид 19 имају незнатно повећан ризик да се озбиљно разболе у поређењу са женама које нису трудне, посебно у трећем тромесечју. Труднице су из предострожности уврштене на листу особа са умереним ризиком (клинички осетљиве).

свој статус особе инфициране короном може да буде чињеница/контекст који може да буде одлучан за примену чл. 69 и 70 ПЗС, то јест право детета да живи и да одржава личне односе са родитељем може да буде ограничено судском одлуком када је то у најбољем интересу детета. Та чињеница може да буде важна за споразум о заједничком вршењу родитељског права и за одлуку суда о самосталном вршењу родитељског права. Чињеница да само један родитељ има вирус корона фаворизоваће га за самостално вршење родитељског права. Занимљиво је како ће гласити одлука ако оба родитеља имају вирус корона. Ко ће у том случају вршити родитељско право? Да ли је могуће медицински процењивати чији медицински случај је лакши, односно чији медицински статус није нимало или је мање опасан по дете. Ако су и очева и мајчина медицинска позиција опасне/преносне за дете – тада такви родитељи детета могу да буду под мерама надзора, односно могу да се предузму мере заштите детета без родитељског старања. Подсећамо и на чланове ПЗС на тему потпуног или делимичног лишења родитељског права. Компликованост/полисемичност, контрадикција аргумената са опште јавне здравствене сцене се увећава.<sup>31</sup>

Са једноставне духовне осматрачнице, поводом породице/индивидуалног, брачног, породичног и јавног здравља у време короне, врло је адекватна мисао да сваки Моцарт (сјај породице) има свог Салијера (тама и ковид 19).

Сваки Моцарт има свог Салијерија.<sup>32</sup>

## ЛИТЕРАТУРА

- Corea, Gena. 1985. *The Mother Machine: Reproductive Technologies from Artificial Insemination to Artificial Wombs*. New York: Harper & Row.
- Law and Medicine. 2000. Edited by Michael Freeman and Andrew D. E. Lewis. Oxford: Oxford University Press.
- Manning, Wendy D., Krista K. Payne. 2021. Marriage and Divorce Decline during the COVID-19 Pandemic: A Case Study of Five States. *Socius: Sociological Research for a Dynamic World* 7: 1–3.
- Savage, Maddy. 2020. *Why the pandemic is causing spikes in break-ups and divorces*, BBC, 7. 12. 2020.
- Souvarine, Boris. 1989. *Staljin*. Zagreb: Globus.
- Вајнингер, Ото. 1986. *Пол и карактер*. Београд: Feniks Libris.
- Врачар, Стеван. 1978. Историјско уобличавање филозофије права. 367–412. *О филозофији љубави: међународни симпозијум одржан у Српској академији наука и уметности од 28. до 30. маја 1976. године*, ур. Радомир Лукић. Београд: САНУ.
- Вукановић, Татомир. 1986. *Срби на Косову*, књига II. Врање: Нова Југославија.
- Имамовић, Семир. *Драгуљи из ризнице исламског љубави*. Сарајево: SAFF.

31 Мада је и све једноставно. На питање шта може да се учини за ментално здравље свог детета, одговор је врло једноставан: љубав (UNICEF for every child, Parenting in the pandemic).

32 Корозивност права огледа се и у претпоставци да се право активира, да има свој смисао само у контексту спора. Контекст права захтева пресуђивање у бинарним опцијама тачно – нетачно, лепо – ружно... (Панов 2018, 171).

- Јеротић, Владета. 2006. *Прејоруке и прикази – философија, религија, књижевност*. Београд: Драслар Партнер.
- Келзен, Ханс. 1951. *Ојшћа теорија државе и права*. Београд: Архив за правне и друштвене науке.
- Ковачевић, Љубинка. 2021. *Заснивање радној односа*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Комненић, Милан. 1981. *Горойадни ерос, оїледи о ероїизму*. Београд: Просвета.
- Круљ, Љиљана. 9/1995. Мождана смрт и трудноћа – правни, медицински и етички аспекти. *Правни животи* 1: 121–129.
- Милер, Рене. 1991. *Расїућин и жене*. Београд: Ново дело.
- Младеновић, Марко. 5/1982. Место Породичног права у правном систему. *Анали Правној факултетїа у Београду* 30: 865–870.
- Николић, Павле. 1993. *Усїавно право*. Београд: Службени лист СРЈ.
- Панов, Слободан. 1998. *Право на родийельсїво*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. 2008. *Породично право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. 2013. *Духовни и свейовни брак у Србији*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. 2018. *Породично право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. 2018. Развод брака: правно-социолошки профил у Европи и Србији. 159–180. *Иденїиїейсїки преображај Србије, Прилози Пројекту 2017*, ур. Радмила Васић, Бојана Чучковић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. 2019. *Породично право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. Демографија: идентитетски преображај Европе и Србије. 159–179. *Иденїиїейсїки преображај Србије, прилози пројекту 2016*, ур. Н. Кршљанин. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Панов, Слободан. 2021. *Породично право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Платон, 1983. *Држава*. Београд: БИГЗ.
- Радбрех, Густав. 1980. *Филозофија права*. Београд: Нолит.
- Рајх, Вилхелм. 1990. *Функција оргазма*. Београд: Neopress.
- Симић, Жељко. 2006. *Преображаји теїоїалиїарне свесїи, йролеїомена за социологију сазнања*. Београд: Културно-просветна заједница.
- Симић, Жељко. 2007. *Филозофија модерне психе*. Београд: Културно-просветна заједница.
- Смиљанић, Драгослава. Милисав Мијушковић. 1965. *Драма брака и йородице*. Београд: Рад.
- Срејовић, Драгослав, Александрина Цермановић. 2004. *Речник їрчке и римске мийологиїе*. Београд: Српска књижевна задруга.
- Троицки, Сергије. 2011. *Црквено право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Фолић, Милутин. Архитектура после короне. *Telegraf Biznis*, 21. мај 2020. Београд
- Чавошки, К. 1994. *Право као умеће слободе*. Београд: Службени гласник.

Slobodan I. Panov, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## CORONA, LAW AND HEALTH

### *Summary*

The author analyzes both the substantial strangeness and the legal consequences of the crown phenomenon. The main factors influencing Family Law throughout history are stated. The factor of legal values (justice, truth and freedom) and the influence of biomedical science on the redefinition of centuries-old legal formulas are especially important. The similarity of the influence of the practice of precariat in labor law and the spontaneous, nurtured insecurity of the modern in family relations and with institutions of divorce, parental rights, specifics of maintenance in marriage, misconceptions about the important personality traits of spouses... personalities...

Key words: *Covid 19. – Precariat. – Marriage. – Divorce. – Exercising parental rights.*

Др Милош Живковић\*

## УТИЦАЈ КОВИДА 19 НА ЗАКУП НЕПОКРЕТНОСТИ

Пандемија вируса корона проузроковала је увођење мера за њено сиречавање и сузбијање, које су утицале на бројне правне односе. На закупи непокретности највише су утицале мере заштитних мера, забрана рада установа и приватних објеката и смањење броја лица која истовремено могу боравити у заштитном простору. У раду се разматра применљивост одређених правних институција које омогућавају одступање од правила да уговори обавезују онако како ласе (*pacta sunt servanda*), конкретно институција немоћности испуњења и раскида или измене уговора због променених околности (клаузула *rebus sic stantibus*). Немоћности испуњења се може озбиљно разматрати само у погледу закупа локала у приватном простору који је заштитен услед мера борбе против епидемије, с тим што основни проблем за примену ове институције представља привременост немоћности испуњења. Ипак, предлаже се усвајање посебне решења за трајне уговоре, за које би привремена немоћности испуњења привремено суспендовала уговор, који би наставао да се примењује како ласи кад немоћности испуњења престане. Закључак је да за раскид или измену уговора због променених околности пандемија може да представља промену околности у смислу ове институције ако је реч о најпознатијим врстама закупа непокретности. Уз то је уочено да су одређена правила неадекватна због немоћности да се уговор измени без сагласности друге стране, односно због нефлексибилно одређених правила у погледу момената раскида уговора из овог разлога, па се предлаже флексибилнији приступ приликом времена раскида уговора из овог разлога. Таква примена има два институција на поједине врсте закупа непокретности и показује да се закуп ипак разликује од „правих“ стварних права, чак и ако је закуп уређен тако да има право следовања, што говори у прилог његовом стварноправном карактеру. Чињенице да битна садржина права закупа није уређена законом и да садржина влашћења закупа увек у значајној мери зависи од садржине уговора о закупу говоре у прилог његовој облигационој природи. Због тога се предлаже увођење межународне између стварних и облигационих права, која би се могла назвати „исправене облигације“, а представљала би она субјектив-

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [mdz@ius.bg.ac.rs](mailto:mdz@ius.bg.ac.rs).

на права која имају оштрију сујројстивљивост, али је њихова садржина и даље била нейосредније уређена ујовором.

Кључне речи: Ејндемија. – Ковид 19. – Закуј нейокрејностии.

## 1. УВОД – ПАНДЕМИЈА КОВИДА 19 И МЕРЕ ЗА ЊЕНО СПРЕЧАВАЊЕ И СУЗБИЈАЊЕ

1. Пандемија заразне болести ковид 19, проглашена од Светске здравствене организације (СЗО) 11. марта 2020. године, представља најозбиљнији догађај те врсте у последњих 100 година, од времена епидемије шпанске грознице, која се догодила крајем Првог светског рата. Према подацима СЗО, до почетка 2022. године вирусом SARS-CoV-2 било је заражено преко 430 милиона људи, од чега је готово шест милиона изгубило живот.<sup>1</sup> Епидемија је избила у децембру 2019. године у кинеском граду Вухану, али се брзо раширила по целом свету, тако да је СЗО већ 30. јануара 2020. године објавила ванредно стање у погледу јавног здравља међународног домаћаја (*Public Health Emergency of International Concern*), а 11. марта прогласила је пандемију.

2. Надлежни државни органи у Републици Србији реаговали су на избијање пандемије тиме што је 15. марта 2020. године проглашено ванредно стање.<sup>2</sup> Томе су допринели брзо и масовно ширење заразе у северној Италији и први случајеви заразе у Србији, забележени почетком марта.<sup>3</sup> Не улазећи на овом месту у питања уставности и примерености уведеног ванредног стања, оно је надлежним органима омогућило да ради борбе са наступајућом пандемијом примене одређене мере којима се сужавају зајемчена људска права, односно уставна права људи и грађана.

3. Надлежни државни органи су деловали сразмерно брзо за српске прилике и околности, па је већ током марта донето неколико прописа који су имали циљ да ограниче кретање и окупљање грађана, све с образложењем да је држање просторног одстојања („социјално дистанцирање“) од пресудног значаја за спречавање или бар успоравање ширења епидемије. Прва наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном простору<sup>4</sup> донета је још пре проглашења ванредног стања, 12. марта 2020. године, и она је садржала забрану окупљања за више од 100 људи. Свега неколико дана касније донета је нова наредба<sup>5</sup> којом је тај број ограничен на 50, а убрзо потом, 21. марта, тај број је, уз изузетке, новом наредбом<sup>6</sup> смањен на свега

1 Видети <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>.

2 Одлука о проглашењу ванредног стања, *Службени јласник* 29/2020.

3 Званично први случај заразе у Србији регистрован је 6. марта 2020. године, али је накнадно утврђено да је случајева било и раније, током фебруара.

4 *Службени јласник* 25/2020.

5 Наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном простору, *Службени јласник* 30/2020 од 15.3.2020.

6 Наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном простору, *Службени јласник* 39/2020.

пет особа, што је трајало све до укидања ванредног стања почетком маја 2020. године. Тада, 7. маја 2020, донета је нова наредба<sup>7</sup>, којом је број људи чије је окупљање дозвољено повећан на 100; следећом наредбом<sup>8</sup> од 1. јуна 2020. дозвољено је окупљање до 1000 људи на отвореном (на затвореном је број остао 100), да би 17. јула, новом наредбом<sup>9</sup>, број поново био смањен на 10, и у отвореном и у затвореном, јер је започео нови талас епидемије. Изменама ове последње наредбе од 28. августа 2020. године<sup>10</sup> број људи чије је окупљање дозвољено повећан је на 30, да би у новембру наредба била измењена тако да је број поново смањен на пет лица<sup>11</sup>, пошто је стигао нови талас епидемије. Најпосле, важећа наредба<sup>12</sup> усвојена је у јуну 2021. године и према њој број људи чије је окупљање дозвољено подигнут је на 500, уз бројне изузетке када је дозвољено окупљање и већег броја људи.

4. Током ванредног стања увођене су различите забране и ограничења рада малопродајних објеката, осим оних чији је рад био нужан, попут продавница хране и лекова. Тако је Одлуком о ограничењу пружања услуга у области трговине на мало, које обухватају продају робе и вршење услуга у трговинским центрима и локалима у које се улази из затвореног простора<sup>13</sup>, практично забрањен рад тржних центара („шопинг молова“), с изузетком апотека и продавница прехранбених производа, што је трајало до 8. маја 2020. године. Такође, Одлуком о посебним мерама пружања услуга у области трговине на мало, која обухвата продају хране и пића у угоститељским објектима и продају хране за ношење<sup>14</sup>, био је забрањен рад свих угоститељских објеката, осим за организовање доставе хране, што је важило до 4. маја 2020. године. После окончања ванредног стања 6. маја 2020. године та ограничења, разуме се ублажена, настављена су на основу Уредбе о мерама за спречавање и сузбијање заразне болести Covid 19.<sup>15</sup> Та уредба је замењена истоименом уредбом у децембру 2020. године<sup>16</sup>, која је уз врло бројне измене до данас на снази.<sup>17</sup> Разуме се, новијим прописима, осим обавезе примене мера држања просторног растојања и ношења маске, предвиђене су и олакшице за вакцинисана лица и лица која имају потврду о преležаној болести.

7 Наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном простору, *Службени гласник* 66/2020.

8 Наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном простору, *Службени гласник* 78/2020.

9 Наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном простору, *Службени гласник* 100/2020.

10 *Службени гласник* 111/2020.

11 *Службени гласник* 133/2020.

12 Наредба о забрани окупљања у Републици Србији на јавним местима у затвореном и отвореном простору, *Службени гласник* 60/2021.

13 *Службени гласник* 39/2020 и 63/2020.

14 *Службени гласник* 39/2020 и 63/2020.

15 *Службени гласник* 66/2020, последње измене у 145/2020.

16 *Службени гласник* 151/2020.

17 Последње измене у *Службеном гласнику* 10/2022 од 5. фебруара 2022. године.



5. Овај овлашни преглед најважнијих мера које су надлежни органи усвојили у борби против пандемије има циљ да покаже како се, у условима ширења заразе, нормалан ток живота променио, и током формално проглашеног ванредног стања и пошто је оно формално укинута. Сва та ограничења, мере и обавезе имали су значајан утицај на врло различите правне односе, почев од оних који се тичу организације и спровођења избора па све до приватноправних (грађанскоправних, пословних) односа. Пошто је пандемија глобална, и њен утицај на економију и пословање био је глобалан: прекинути су бројни ланци снабдевања, у неким деловима света и неким гранама привреде наступиле су несташнице или кашњења с извршењима уговорних обавеза... Сагледавање и проучавање свих комплексних изазова које је пред модерно приватно право поставила пандемија биће задатак за правнике у наредним годинама, ако не и деценијама. Предмет мог истраживања због тога је, разумљиво, суужен на утицај који су мере уведене услед пандемије вируса SARS-CoV-2 имале на закуп непокретности.

## 2. МЕРЕ СУЗБИЈАЊА ПАНДЕМИЈЕ И ЗАКУП НЕПОКРЕТНОСТИ

6. Закуп непокретности је, како сам назив говори, уговор о закупу који за предмет има непокретну ствар. Не улазећи на овом месту у комплексне проблеме одређења појма непокретне ствари у српском праву (због непостојања јединства непокретности, нејасног уређења института етажне својине и последичних проблема с регистром непокретности), поћи ћемо од њеног уобичајеног теоријског појма: земљиште и ствар која се не може преместити с једног места на друго без уништења или знатног оштећења. У контексту уговора о закупу непокретности, премда српски законодавац углавном не прави разлику у уређењу зависно од врсте непокретности која је предмет закупа<sup>18</sup>, ваља приметити да нису сви уговори о закупу непокретности (једнако) погођени мерама уведеним услед борбе против пандемије. У пословној пракси се разликују закуп земљишта, резиденцијални закуп (закуп ради становања), закуп пословних просторија („офис“ закуп) и закуп продајног простора („ритејл“ закуп). Закуп земљишта (пољопривредног, шумског), као и закуп стана (ради становања), ниједног тренутка нису били под непосредним утицајем мера уведених ради борбе против епидемије.<sup>19</sup> Нешто другачије ствари стоје са закупом пословног простора, примера ради, за потребе канцеларија неког привредног друштва, јер су уведене мере донекле утицале на могућност закупаца да уистину користе закупљени пословни простор. Најдрастичнији

18 Осим закупа стана, односно закупа ради становања, потом закуп стана као вид стамбене подршке и закуп стана у јавној својини на неодређено време, који су посебно уређени Законом о становању и одржавању стамбених зграда (*Службени гласник* 104/2016 и 9/2020, чл. 70, чл. 93 и даље, чл 139).

19 То се односи на правне аспекте закупног односа; разуме се да је у економском смислу било утицаја јер је тржиште за краткорочно издавање („стан на дан“) практично нестало јер је туризам био изразито погођен, поготово у првој години епидемије.

утицај мере су имале на закуп продајног простора, поготово у случају да је забрањен рад тржног центра у којем се закупљени локал налази или ако је предмет закупа угоститељски објекат.

7. Имајући све то у виду, ово истраживање ће се усредсредити пре свега на оне закупне односе на непокретностима који су били непосредно погођени мерама уведеним ради борбе против епидемије ковида 19. Циљ истраживања, разуме се, није само да се утврде проблеми које те мере узрокују за нормално одвијање закупног односа већ, понајпре, анализа постојећих правних механизма важећег права који имају циљ да те проблеме разреше на задовољавајући и праведан начин.

8. Као што је познато, основно начело на којем почива зграда уговорног права јесте правило о правној обавезности уговора: *pacta sunt servanda*. Према том начелном правилу, уговорне обавезе морају се испунити онако како гласе и уговор је закон за странке. Ипак, имајући у виду једно друго начелно правило према којем су уговорне стране дужне да се међусобно понашају савесно и поштено приликом закључења и испуњења уговора<sup>20</sup>, у случају наступања сметњи за испуњење уговора за које није одговорна ниједна од страна, постоји могућност да се одступи од строге примене правила да се уговори испуњавају онако како гласе. Другим речима, начело *pacta sunt servanda* може бити ограничено применом начела савесности и поштења, у ситуацијама и случајевима предвиђеним законом. У том контексту биће представљени правни институти уговорног права чији је циљ да се реше проблеми у испуњењу уговора који су настали после његовог закључења, како уопште тако и у контексту њихове адекватности за решавање проблема насталих у закупу непокретности услед мера борбе против епидемије.

9. Најпосле, и не непосредно повезано са ужом темом истраживања, биће истакнут и један „споредни“ исход истраживања, који се тиче класификације закупа као облигационог или стварноправног односа, као могући подстрек за даља теоријска истраживања у том правцу.

10. Конкретно говорећи, анализа ће се усредсредити на закуп продајног простора, укључујући и угоститељске објекте, а у извесној мери и на закуп пословних просторија (канцеларија). У контексту утицаја мера уведених услед борбе с епидемијом вируса корона на те закупе биће представљени и анализирани институти немогућности испуњења и измене или раскида уговора због промењених околности, као „сигурносни вентили“ које српско уговорно право познаје за случај поремећаја који су настали после закључења уговора а утичу на његово испуњење. Срж анализе биће део у којем се испитује адекватност примене тих института у конкретном случају, те закључак о начину на који ваља примењивати и тумачити постојеће институте и када постоји потреба да се уређење тих института измени или допуни, или да се уведу неки нови институти с истом сврхом. Напоследку ће укратко бити постављена

20 Начело савесности и поштења, изричито предвиђено чланом 12 Закона о облигационим односима (Службени лист СФРЈ 29/1978, последње измене у Службеном гласнику 18/2020; даље: ЗОО).

идејна скица за класификацију права закупа у контексту поделе субјективних грађанских права на стварна и облигациона, пре свега као подстрек за даља истраживања.

### 3. ИНСТИТУТ (НАКНАДНЕ) НЕМОГУЋНОСТИ ИСПУЊЕЊА УГОВОРНЕ ОБАВЕЗЕ

#### 3.1. Уопште

11. У случају да, после настанка уговора, наступи немогућност испуњења уговорне обавезе, могуће је да под одређеним условима престану и обавеза и уговор из којег је проистекла.<sup>21</sup> Тако, ЗОО помиње немогућност испуњења на два места: прво у одсеку о двостраним уговорима (чл. 137 и 138) а потом у одељку о осталим начинима престанка обавеза (осим испуњења, чл. 354, 355 и 356).<sup>22</sup>

12. Немогућност испуњења је ситуација у којој је, узимајући у обзир све околности конкретног случаја, испуњење неке обавезе о доспелости постало немогуће из неких природних или правних разлога<sup>23</sup>, примера ради услед пропасти индивидуално одређене (дуговане) ствари или забране стављања у промет одређене врсте ствари (које се дугују). Да би довела до престанка обавезе, немогућност испуњења мора бити *објективна*<sup>24</sup>, што значи да ниједан дужник не би могао да испуни обавезу<sup>25</sup>, мора бити *накнадна*, односно настати

- 
- 21 Уџбеничка литература посвећује сразмерно мало пажње институту немогућности испуњења. Видети Перовић 1981, 519–522; Ђорђевић, Станковић 1987, 706–707; Радишић 1990, 155–157 и 378–379. Од коментара Закона о облигационим односима, највише пажње јој је поклоњено у последњем великом коментару, Перовић (ред.) 1995, коментар уз чланове 137 и 138 (стр. 267–276, аутор Д. Павић) и коментар уз чланове 354–356 (стр. 762–765, аутор Ј. Радишић). У ранијим великим коментарима придавано јој је мање пажње. Видети Благојевић, Круљ (ред.) 1983<sup>2</sup>, коментар уз чланове 137 и 138 (стр. 409–410, аутор В. Круљ) и коментар уз чланове 354–356 (стр. 1109–1112, аутор Б. Лоза). Од монографске литературе највише пажње јој поклања Јанковец 1993, 51–137. Постоји и нешто мањи број чланака посвећених тој теми, Д. Живковић 1979, 161–169; М. Живковић 1997, 13–19. Најпосле, неки чланци који се баве сродним институтима обрађују и извесне аспекте института немогућности испуњења. Видети М. Караникић Мирић 2020, 75–106.
- 22 Слично је учинио и проф. Константиновић у Скици, чл. 105–106 и 309–311. Видети Константиновић 1969.
- 23 Отуд се често говори о природној (фактичкој) или правној немогућности, мада би правилније било говорити о немогућности услед природних или правних разлога. Видети Јанковец, 62 и даље.
- 24 Са објективном немогућношћу се по дејствима изједначава и тзв. практичка немогућност, ситуација у којој је испуњење додуше могуће, али је скопчано с таквим тешкоћама да је оно *ипрактички* немогуће. Видети М. Караникић Мирић, 94.
- 25 У нашој доктрини има и супротних ставова, под утицајем упоредноправних решења. Видети Радишић, 155, 379. Радишић је свој став формирао по угледу на швајцарско право. Видети уџбеник Schwenzler 2016, 465, који садржи готово истоветну реченицу да за накнадну немогућност није битно је ли она субјективна или објективна већ да ли је скрињена (приписива) или не. Слично решење постоји и у (реформисаном) немачком праву. Видети Looschelders 2020, 171. Разуме се, субјективна немогућност се изједначава с објективном ако је реч о уговорима *intuitu personae*. Видети уместо многих Јанковец, 61.

после закључења уговора и настанка обавезе<sup>26</sup>, и мора бити *нескривљена*, односно не сме бити приписива дужнику, дужник не сме бити одговоран за немогућност испуњења.<sup>27</sup> Питање постојања немогућности испуњења оцењује се према тренутку доспелости – битно је да ли је у том тренутку испуњење могуће или није. Разуме се, ако је у тренутку доспелости испуњење било могуће, али је дужник пао у доцњу за коју одговара а испуњење је после тога постало немогуће, обавеза неће престати и дужник ће одговарати и за нескривљену немогућност испуњења, осим ако докаже да би ствар која је предмет обавезе случајно пропала и да је он своју обавезу испунио на време.<sup>28</sup> Немогућност испуњења може бити потпуна или делимична (кад такво може бити и само испуњење) и начелно само потпуна немогућност води аутоматском престанку обавезе.<sup>29</sup> За делимичну немогућност битна је околност да ли повериочевим потребама одговара делимично испуњење. Ако одговара, обавеза ће се свести на могући део, уз сразмерно смањење обавезе друге стране, а ако делимично испуњење не одговара повериочевим потребама, поверилац може да захтева раскид уговора.<sup>30</sup> Најпосле, немогућност испуњења може бити трајна и привремена, при чему се у доктрини најчешће напомиње да само трајна немогућност испуњења (заправо, немогућност за коју се у тренутку доспелости обавезе не зна да је привремена) води престанку обавезе, уз изузетак фиксних уговора на које исти ефекат има и привремена немогућност.<sup>31</sup>

13. У нашој доктрини се не обрађује посебно питање утицаја немогућности испуњења на уговоре с трајним престацијама<sup>32</sup>, какав је уговор о закупу, с изузетком уговора са сукцесивним чинидбама.<sup>33</sup> У погледу таквих уговора на посебан начин се испитују правила о делимичној немогућности испуњења, ако су немогућношћу захваћени само поједини делови (сукцесивног) испуњења. Јанковец сматра да, за део испуњења (оброка) у вези с којим је наступила немогућност испуњења, обавеза престаје (разуме се, ако су испуњени услови накнадности, нескривљености и објективне немогућности), док за остале оброке уговор опстаје, уз могућност друге стране да раскине уговор као кад је реч о делимичној немогућности – ако испуњење без тог дела не одговара његовим потребама. Раскид по правилу делује само за убудуће,

26 У супротном уговор неће ни настати, због немогућности, односно забрањености предмета, чл. 47 ЗОО.

27 Према одредби члана 354 став 2 ЗОО, терет доказивања околности које искључују његову одговорност је на дужнику.

28 Видети чл. 262 ст. 4 и 5 ЗОО.

29 Видети, уместо многих, Д. Живковић, 162.

30 Видети чл 137 ст. 2 ЗОО.

31 Видети уместо многих М. Живковић, 16.

32 Што уистину чуди, имајући у виду да се у стандардном уџбенику облигационог права проф. Перовића као најважнија последица поделе обавеза на трајне и тренутне истиче управо да немогућност испуњења и отежано испуњење наступају најчешће код ових уговора. Видети Перовић 1981, 107.

33 Немогућности испуњења тих уговора посебну пажњу посвећује Јанковец. Видети Јанковец, 71–72. Иначе, о томе да су уговори са сукцесивним чинидбама подврста трајних уговора видети Перовић 1981, 212 фн 306.

али је могуће да делује и уназад (ретроактивно) ако је потпуно испуњење целина тако да поверилац нема интереса да прими само делове које је примио пре наступања немогућности испуњења, у ком случају долази до реституције. Изјава о раскиду треба да садржи назнаку да се раскида цео уговор (и за испуњене делове), јер ће у противном раскид важити само за убудуће. Ваља напоменути да своје ставове Јанковец темељи на сходној примени правила из узансе 215 Општих узанси за промет робом, којом се уређује дужничка доцња са једним или више obroка из сукцесивног уговора, пошто ЗОО не садржи никакве одредбе о томе, мада се узансе, још од доношења ЗОО, примењују само ако су странке изричито или прећутно уговориле њихову примену<sup>34</sup>, као и да за подлогу своје анализе узима искључиво купопродају на рате.

14. Иако Јанковец посвећује значајну пажњу питање привремене немогућности испуњења<sup>35</sup> и чак наводи један случај из упоредне судске праксе у којем се радило о привременој немогућности испуњења уговора о закупу земљишта ради изградње<sup>36</sup>, у анализи се не помиње привремена немогућност испуњења уговора с трајним обавезама, попут уговора о закупу, већ се анализа своди на модификацију правила о раскиду уговора услед неиспуњења, ако је испуњење привремено немогуће. Тако се питање привремене немогућности испуњења третира само као питање обавезе пријема одложеног испуњења, односно своди се на то да ли друга уговорна страна може да раскине уговор или мора да „сачека“ да привремена немогућност престане. Таквим приступом проблематика привремене немогућности испуњења уговора о закупу остаје, у извесном смислу, ван оптике, односно за њу се не предвиђају никаква посебна правила за случај привремене немогућности испуњења.

### 3.2. Немогућност испуњења уговора о закупу непокретности услед епидемије

15. Прво питање на које ваља одговорити јесте да ли и под којим условима мере уведене ради борбе против епидемије вируса корона могу довести до немогућности испуњења уговора о закупу непокретности. Јасно је да у многим случајевима о томе не може бити говора. Тако би било у случају закупа земљишта, резиденцијалног закупа, а чини се чак ни у случају закупа пословног простора (закупа канцеларија) не би могло да буде речи о немогућности испуњења, јер је и током ванредног стања увек било дозвољено окупљање бар пет особа у затвореном простору. Ни за закуп угоститељских објеката, имајући у виду да је њихов рад био забрањен осим за доставу хране, такође се не може рећи да је наступила немогућност испуњења јер је особље могло да користи кухињу за припрему хране ради доставе, па искористићавање закупљене ствари није било потпуно немогуће.<sup>37</sup> О немогућности испуњења

34 Видети чл. 21 ст. 2 ЗОО.

35 Видети Јанковец, 72–81.

36 Ради се о случају *Cricklewood Property Investment Trust Ltd. v. Leighton's Investment Trust Ltd.* из 1945, који Јанковец цитира према Treitel-у.

37 Такав закључак срећемо и у упоредном праву, конкретно у Швајцарској, у којој није било потпуног затварања тржних центара већ само ограничења у раду. Видети Peduzzi 2020,

могло би бити речи само у случајевима закупа локала (продавница) у тржним центрима, који су током ванредног стања били потпуно затворени.

16. У периоду у којем су тржни центри били затворени због мера борбе против епидемије, тако, могло би се узети да је наступила немогућност испуњења уговора јер закупци уопште нису могли да користе предмет закупа, односно закуп је изгубио своју сврху. Немогућност испуњења је била накнадна, нескривљена и објективна јер нико није могао да користи те непокретности сагласно њиховој намени услед уведене забране. Немогућност испуњења је била и потпуна, али сасвим извесно није била трајна јер је од почетка било јасно да ће уведене мере трајати само ограничено време.

17. Ако бисмо пошли од тога да је, у случају закупа локала у тржном центру, наступила привремена немогућност испуњења<sup>38</sup> која (сем привремености) испуњава услове за престанак обавезе као своју последицу (накнадна, објективна, нескривљена), поставља се питање правних последица такве немогућности. Ако би се пошло од општих разматрања о привременој немогућности, пошто није посредни фиксан уговор, јасно је да уговор о закупу не би могао (аутоматски) да престане (то, највероватније, не би било ни у интересу уговорних страна). С друге стране, типична разматрања о томе да би било могуће извесно одлагање испуњења или овлашћење закупца да раскине уговор због неиспуњења, ако немогућност потраје дуже од примереног одлагања, тешко да су примењива на уговор о закупу, имајући у виду његову природу (одлагање би било могуће, рецимо, у случају испоруке робе; код закупа се закупнина дугује за време у којем је купац могао да користи закупљену ствар, па није могуће „одлагање“ коришћења закупљене ствари у оном смислу у којем је могуће одлагање испоруке робе). Дакле, у складу са овде изнетим општим излагањима, привремена немогућност испуњења уговора о закупу локала у тржном центру могла би само да доведе до тога да купац раскине уговор о закупу по правилима о раскиду због неиспуњења, ако закључи да више нема интереса да плаћа закупнину пошто не може да користи предмет закупа. Ипак, таква опција најчешће није у закупчевом интересу (а ни у интересу закуподавца), имајући у виду инвестиције потребне да би се један продајни објект у тржном центру „развио“ (реалне инвестиције у уређење простора, инвестиције у маркетинг итд.). Отуд би се могло поставити питање да ли је могућност раскида једина последица привремене немогућности испуњења. Разуме се, у случају да су саме уговорне стране предвиделе нека друга правила за случај привремене немогућности испуњења, она би се могла применити (законски режим је, у том случају, диспозитиван), али остаје питање да ли је раскид једина опција, ако ништа друго није уговорено.

15–17. Педуци отуд закључује да у Швајцарској услед мера за борбу с епидемијом короне није наступила немогућност испуњења уговор о закупу у пословне сврхе, а као додатни аргумент наводи да, у сваком случају, и да је наступила, немогућност не би била трајна, што се тражи у складу с чланом 119 OR којим се то питање уређује у Швајцарској.

38. Мени се чини да је такав став најлакше бранити, али користим условну реченицу јер је могуће аргументовати и супротно.

18. Чини се да би у овом случају могло да се сходно примени правило које се у нашој доктрини заговара за немогућност испуњења уговора са сукцесивним испуњењем обавеза, а које се огледа у следећем цитату: „*Међу њим, само њо себи се разуме да ако је испуњење једној оброка њостало немогуће, обавеза дужника у њоиледу њој оброка њрестјаје. У остјалом делу ујовор остјаје без измена. Али, друја ујоворна стјрана њреба да има њраво да раскине ујовор, њод истјим условима који важе за раскид ујовора у случају делимичне немојућности испуњења.*“<sup>39</sup> Сходна примена би у овом случају, код трајних уговора, значила да обавеза чије је испуњење постало немогуће престаје док траје немогућност испуњења; услед тога престаје у том периоду и обавеза супротне стране јер је реч о двостраном (теретном) уговору, а уговор наставља да важи и поново ће се примењивати чим испуњење поново постане могуће. Једино што код трајних уговора који нису сукцесивни (не ради се о делу испуњења целе обавезе као код сукцесивних, него о испуњењу које одговара одређеном временском периоду трајања уговора) такав режим заправо нема природу делимичног испуњења, па друга страна не би имала право на раскид уговора под условима који важе за делимично испуњење.

19. Примењено на привремену немогућност испуњења уговора о закупу непокретности, конкретно локала у тржном центру, то решење би подразумевало примену следећих правила и аргументације: услед затварања тржних центара као последице мера борбе против епидемије, испуњење обавезе закуподавца<sup>40</sup> да преда и омогући несметано наменско коришћење предмета закупа закупцу постаје привремено немогуће, па та обавеза док траје немогућност престаје; по правилима о двостраним уговорима, престанком обавезе закуподавца престаје и обавеза закупца да плаћа закупнину, такође само привремено, док немогућност испуњења закуподавчеве обавезе траје, уговор остаје на снази и ниједна страна га не може раскинути због привремене немогућности испуњења, а чим немогућност престане уговор ће наставити да се примењује онако како гласи. Основна замерка таквом решењу могла би да буде да целокупан ризик немогућности испуњења пребацује на закуподавца, који док траје немогућност не би убирао никакву закупнину, али алтернатива би била да се купац натера да плаћа за нешто што не може да користи или га приволети да раскине уговор и можда изгуби продајно место у чији развој је дуго и обимно улагао, како не би плаћао закупнину у периоду кад не може да користи закупљену непокретност. И заиста, у пословној пракси великих тржних центара, бар оних у Београду, проблем је у пракси решаван преговорима закуподавца и закупца у којима је тај ризик дељен извесним смањењем закупнине за периоде у којима локали уопште нису радили због

39 Видети Јанковец, 72.

40 У регионалној литератури среће се став да је реч о немогућности испуњења обавезе закупца. Видети Пушац 2020, 140–153, 148. С таквим ставом се не можемо сложити јер је закупнина по правилу новчана обавеза и њено испуњење не постаје немогуће затварањем тржних центара, већ само може бити отежано за закупца. Најчудније је то што, нешто касније у истом тексту, ауторка изреком наводи став да новчана обавеза не може престати услед немогућности испуњења. Видети Пушац, 151.

затварања тржних центара, али и за периоде кад су тржни центри били отворени, али су морали да раде смањеним капацитетима.<sup>41</sup> Ипак, чини се да би, ако не би било договора, да је ствар дошла пред суд, требало одлучити тако што би се констатовало да је уговор, колоквијално речено, „суспендован“ док траје немогућност испуњења, односно док је рад тржних центара забрањен, да такав застој није довољан разлог за раскид уговора с било које стране те да се примена уговора наставља чим престане немогућност испуњења.<sup>42</sup> Истина је да не постоји законска одредба која би садржавала такво правило за овај случај, али сматрам да би се постојећа правила о привременој немогућности испуњења могла тумачењем прилагодити природи трајних уговора на овде описан начин.

## 4. РАСКИД ИЛИ ИЗМЕНА УГОВОРА ЗБОГ ПРОМЕЊЕНИХ ОКОЛНОСТИ

### 4.1. Уопште

20. Други „сигурносни вентил“ у српском праву за случај да начело *pacta sunt servanda* води неприхватљивим исходима јесте институт раскида или измене уговора због промењених околности, најчешће називан клаузулом *rebus sic stantibus*.<sup>43</sup> Тај институт се примењује када је испуњење после закључења уговора постало *оштежано*<sup>44</sup>, а не немогуће, и у томе је суштинска разлика од института немогућности испуњења. За разлику од неких великих и значајних европских правних система у којима тај институт донедавно није био законски уређен<sup>45</sup>, у Србији је још од 1954. године, када је Главна државна арбитража усвојила Опште узансе за промет робом, институт раскида и измене уговора због промењених околности изричито уређен (узансе 55 до 59, формулисане пре свега по узору на одговарајуће одредбе Грађанског законика Италије из

41 То ми је непосредно познато јер сам и сам саветовао неке од учесника у таквим преговорима. Циљ закуподаваца је био да преговарају са сваким закупцем понаособ јер су тада могли нудити различите услове различитим закупцима, зависно од њиховог релативног значаја и величине, од којих је зависила преговарачка позиција сваког закупца. Закупци су вероватно могли да се изборе за боље услове да су се удруживали за потребе преговора, али, колико је мени познато, ни у једном већем тржном центру у Београду то није био случај.

42 Видети ниже за постојеће судске одлуке у којима је примењен институт промењених околности на сличну чињеничку грађу.

43 О томе видети од уџбеничке литературе Перовић, 421–437; Ђорђевић, Станковић, 280–283, од коментарске литературе Перовић (ред.), коментар уз чланове 133–136 (стр. 260–266, аутор М. Ђурђевић); Благојевић, Круљ (ред.), коментар уз чланове 133–136 (стр. 398–407, аутор В. Круљ), као чланак Караникић Мирић и остале прилоге у Доловић Бојић, Одоровић (прир.), *passim*. За новију праксу примене тог института на кредите индексираних швајцарским францима видети Доловић Бојић 2018, 666–683.

44 Засад остављамо по страни питање немогућности остварења сврхе уговора, која је могућа иако испуњење није отежано, а које такође омогућава примену клаузуле *rebus sic stantibus*.

45 У Немачкој је уређен реформом облигационог права из 2002, а у Француској реформом из 2016. године; у Швајцарској и даље није кодификован већ се примењује у судској пракси.



1942. године). Важеће уређење тог института садржано је у члановима 133 до 136 ЗОО. Упркос извесним одступањима (теоријским и језичким) решења из ЗОО од решења које је постојало у Општим узансама<sup>46</sup>, српска судска пракса је прилично конзистентно и једнообразно примењивала тај институт још од 1954. године.

21. Чланом 133 ЗОО прописује се следеће: „(1) Ако после закључења уговора настјује околности које отежавају испуњење обавезе једне стране, или ако се збој њих не може остварити сврха уговора, а у једном и у другом случају у тој мери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би по оштем мишљењу било неправично одржати га на снази такав какав је, страна којој је отежано испуњење обавезе, односно страна која збој промењених околности не може остварити сврху уговора може захтевати да се уговор раскине. (2) Раскид уговора не може се захтевати ако је страна која се позива на промењене околности била дужна да у време закључења уговора узме у обзир те околности или их је могла избећи или савладати. (3) Страна која захтева раскид уговора не може се позивати на промењене околности које су настјуиле по истеку рока одређеној за испуњење њене обавезе. (4) Уговор се неће раскинути ако друга страна понуди или пристане да се одговарајући услови уговора правично измене. (5) Ако изрекне раскид уговора, суд ће на захтев друге стране обавезати страну која га је захтевала да накнади другој страни правичан део штете коју прити збој тога.“ У члану 134 ЗОО говори се о дужности обавештавања у случају намераваног раскида, у члану 135 о околностима од значаја за судску одлуку („суд се руководи начелима оштености промења, водећи рачуна нарочито о циљу уговора, о нормалном ризику код уговора односно врсте, о оштем интересу, као и о интересима обеју страна“), а у члану 136 о могућности одрицања од позивања на измењене околности.

22. Суштински, услови за примену тог института су следећи:

- да су после закључења уговора а пре доспелости обавезе наступиле измењене околности;
- да су те околности такве да отежавају извршење обавезе једне стране или осујећују остварење сврхе уговора, и то у таквој мери да је очигледно да више не одговара очекивањима уговорника и да би према општем мишљењу било неправично одржати уговор на снази у неизмењеном облику;
- да страна која се позива на измењене околности није била дужна да их узме у обзир приликом закључења уговора, нити може да их спречи или избегне (суштински, мада не сасвим и не увек<sup>47</sup>, да су околности биле непредвидиве).

23. Ако су ти услови испуњени, страна која се позива на измењене околности може да захтева раскид уговора (не и измену; њу, наравно, може да предложи), а друга страна може да спречи раскид ако понуди измену

46 О еволуцији уређења тог института видети Круљ, 400–401; Караникић Мирић, 82–87.

47 Видети Доловић Бојић, 671–672.

или пристане на то да се уговор измени.<sup>48</sup> Упоредноправно, тај институт преваходно служи заштити начела еквиваленције узајамних давања у теретним уговорима, а специфичност уређења у ЗОО је укључивање немогућности остварења сврхе уговора као додатног разлога да се тражи његов раскид или измена.<sup>49</sup>

#### 4.2. Раскид или измена уговора о закупу непокретности због епидемије

24. Прво питање које се поставља у контексту могућности примене клаузуле *rebus sic stantibus* на уговоре о закупу непокретности погођене епидемијом вируса корона јесте да ли се епидемија може сматрати промењеном околношћу у смислу тог института. Разуме се, реч је о примени тог института на уговоре о закупу непокретности који су закључени пре почетка епидемије, тако да њено избијање наступа после закључења уговора, током његовог трајања. Чини се да би требало да буде сразмерно лако доказати да уговорници из уговора о закупу непокретности нису били дужни да у време закључења уговора узму у обзир избијање пандемије, а јасно је да је нису могли ни избећи ни спречити.

25. Отуд остаје само трећи материјални услов: да је услед епидемије отежано испуњење обавезе једне стране или онемогућено остваривање сврхе уговора, и то у значајној мери. Испуњеност тог услова мора да се оцењује у сваком конкретном случају. Као што смо видели, епидемија може утицати на уговор у закупу непокретности и тако да испуњење обавезе закуподавца чини немогућим (локал у затвореном тржном центру)<sup>50</sup> и тако да на њега уопште непосредно не утиче (закуп стана). Због тога у сваком конкретном случају ваља испитати меру у којој је испуњење обавеза једне стране постало отежано, односно у којој је онемогућено остварење сврхе уговора, па тек у случају да су законски услови испуњени, кренути даље с применом тог института.

48 У том смислу ЗОО спада у тзв. затворене системе, у којима измена уговора због промењених околности није могућа без сагласности друге стране; супротно је могуће у правима која су усвојила тзв. отворени систем, у којем је суд овлашћен да мења и прилагођава уговор без обзира на то је ли се друга страна с тим сагласила или није. Видети Караникић Мирић, 97–104.

49 Садашње решење ЗОО заснива се више на предлогу изнетом у Скици, чл. 103 и 104, него на Општим узансама. Ипак, у Скица се није помињало осујећење сврхе уговора, што је по свему судећи трансплант из англосаксонских права (*frustration of contract* доктрина). Такође, Скица се држала критеријума непредвидљивости, а ЗОО је из наднационалног права (ULIS) позајмио формулацију којом је замењен услов непредвидљивости.

50 И овде понављам резерву према квалификацији резултата забране рада тржних центара јер, осим немогућности испуњења, може се ваљано аргументовати да се на тај начин осујетило остварење сврхе уговора, што би пре говорило у прилог могућности примене клаузуле *rebus sic stantibus* на те ситуације. Моја квалификација (немогућност испуњења) мотивисана је, између осталог, и тумачењем према последици јер држим да је исправнији исход привремена суспензија уговора него његов раскид.

26. Као што је речено, страна погођена променом околности не може тражити да се уговор о закупу измени већ само да се раскине; раскид, пак, по правилу делује само за убудуће<sup>51</sup> и нема ретроактивно дејство. То је својом одлуком Пж 832/21 од 24. јуна 2021. године потврдио Привредни апелациони суд<sup>52</sup>, који је нашао да захтев закупца (у улози тужиоца) да се уговор о закупу локала у тржном центру измени није основан јер тужени на то није пристао, а без пристанка туженог по овом основу могуће је захтевати само раскид уговора. У конкретном случају, купац је, као тужилац, захтевао повраћај износа закупнине за период у којем није могао да користи локал, измену уговора у смислу смањења закупнине и, алтернативно, раскид уговора због промењених околности.<sup>53</sup> Првостепени суд је пресудио (и другостепени потврдио) да је захтев за измену уговора неоснован јер нема сагласности куподавца, да је захтев за повраћај закупнине за период трајања ванредног стања неоснован јер се уговор раскида за убудуће, па је плаћање закупнине имало основ те да је захтев за раскид основан, и то од тренутка правоснажности пресуде (опреза ради, другостепени суд истиче и да је обавеза плаћања тих закупнина настала пре подношења тужбе, претпостављам у случају да се сматра да се уговор раскида од тог тренутка).<sup>54</sup> Иначе, усвајање захтева за раскид првостепени суд је образложио осујећењем сврхе уговора, и у периоду ванредног стања (потпуне забране рада тржних центара) и у доцнијем периоду у којем је, према стању у списима, доказан значајан пад промета закупца у наведеном локалу (у том контексту поменуто је и отежано испуњење). Том одлуком је потврђена начелна могућност примене института раскида или измене уговора због промењених околности на уговоре о закупу непокретности погођене епидемијом вируса корона. Додуше, чини се да је у конкретном случају купац ипак понео највећи терет изменених околности, иако суд није досудио куподавцу сразмеран део штете коју трпи због досуђеног раскида јер је морао да плати пуну закупнину за период у којем је сврха уговора била потпуно осујећена, односно испуњење немогуће, већ зависно од квалификације.

27. Приказана судска одлука такође показује да, иако постоји начелна могућност да се епидемија квалификује као промењена околност у смислу члана 133 ЗОО, начин на који је тај институт уређен и нарочито начин на који се примењује у домаћој судској пракси нису потпуно адекватни за уређење ситуације у којој је испуњење обавеза из уговора о закупу непокретности погођено мерама за борбу против епидемије. С једне стране, што се уређења

51 Супротно Доловић Бојић, 682, која истиче да раскид има ретроактивно дејство. Видети и Радовић 2020, 115–129, која с позивом на немачку доктрину објашњава да се уговор о кредиту не раскида с ретроактивним дејством, 117.

52 Пресуда је објављена у ИНГ ПРО бази судских одлука.

53 Притом ваља напоменути да тужилац није истакао (привремену) немогућност испуњења као основ тужбеног захтева, па ни оног за повраћај исплаћене закупнине.

54 Тај став о тренутку раскида уговора посебно је критикован у контексту раскида уговора о кредиту с валутном клаузулом због промењених околности. Видети Радовић, 118–120 и 123–127.

тиче, постизање правичног исхода би, чини се, у тим случајевима било лакше постићи да наша земља спада у тзв. отворене системе, у којима је суд овлашћен да измени уговор и без сагласности друге стране ако наступе промене околности. Разуме се, то ставља већи терет и одговорност на суд (више моћи увек треба да значи и више одговорности), па не чуди што познаваоци правосудних прилика у данашњој Србији изражавају скепсу према увођењу таквог решења, услед недостатка поверења у капацитете српског правосуђа да примени једно такво решење. С друге стране, што се тиче примене, и у овој ситуацији се чини да би извесна флексибилност у одређивању тренутка раскида била умесна (а могуће ју је постићи судском праксом, без законодавне интервенције)<sup>55</sup> и да би водила правичнијој расподели последица наступања променених околности између уговорних страна.

28. Чини се да би позивање на промене околности и раскид или измена уговора по том основу могли бити умесни и у случају закупа просторија за угоститељски објекат јер је ниво погођености таквих објеката мерама борбе против епидемије био врло значајан – током ванредног стања била је дозвољена само достава, а ограничења броја гостију су и у каснијем периоду значајно утицала на капацитет рада угоститељских објеката. Што се тиче закупа канцеларија, ситуација је понешто другачија и у већој мери зависи од конкретних околности случаја јер су неке канцеларије могле да се користе и уз пуну примену противепидемијских мера (примера ради, кад је простор организован тако да ни у једној просторији нема више од пет запослених), док друге нису (тзв. канцеларије с отвореним простором, у којем седи и ради већи број запослених). Чини се ипак да интензитет сметњи које су противепидемијске мере проузроковале извршењу уговора о закупу канцеларија нешто мањи, те да би ређе водио могућности раскида или измене уговора због променених околности. То, разуме се, не значи да закупци и закуподавци не могу споразумно да се договоре о измени са циљем праведније расподеле ризика ограничене могућности коришћења пословног простора<sup>56</sup>, штавише, чини се да макар преговори у том правцу одговарају захтевима начела савесности и поштења у испуњењу уговора.<sup>57</sup>

55 За уговор о кредиту слично заговара Радовић, 125 и даље.

56 И у овом погледу имам сазнања да је у великом броју пословних зграда у Београду био одобран попуст на закупнине у периоду када канцеларије нису могле да се користе у пуном капацитету. Попусту су, у случају да канцеларије уопште нису биле коришћене током ванредног стања, били чак до 50% износа месечне закупнине, али најчешће су се кретали око 10–15%.

57 Ваља напоменути да је Град Београд као закуподавац с пролећа 2020. године одобрио попуст од 50% месечне закупнине за период ванредног стања за пословни простор у јавној својини Града који користе угоститељи, уз могућност одлагања плаћања преосталих 50% до краја 2020. године; исто је поновљено и у периоду децембар 2020. – јануар 2021. године. <http://www.b92.net/lokal/beograd/ekonomija-beograd-pomaze-ugostiteljima-zakupnine-prepolovljene-1783083>. Слично је учињено и у Бања Луци, која је осим ослобађања обавезе плаћања закупнине за три или два месеца 2020. године, позвала и остале закуподавце да се потпуно или већим делом одрекну закупнина у периоду у којем закупци не могу да обављају делатност. Видети Пушац, 142.

## 5. РЕФЛЕКСИЈЕ О ПРАВНОЈ ПРИРОДИ ЗАКУПА<sup>58</sup>

29. Правна природа закупа је питање које је у домаћој доктрини било често испитивано<sup>59</sup>, а имајући у виду да је променљива категорија, не чуди то што је и прилично спорно. Питање би се у најкраћем могло представити на следећи начин: да ли у закупу преовлађују елементи који говоре у прилог његове облигационоправне или његове стварноправне природе? Уговор о закупу, разуме се, производи облигациона права јер је реч о облигационом уговору, али питање је да ли је закупчево право по природи стварно право или је ипак облигационо.

30. Одговор на то питање зависи од две околности: прво, од критеријума на основу којег једно субјективно грађанско право квалификујемо као стварно, односно облигационо и, друго, од начина на који је закуп уређен у конкретном правном систему.

31. Постоји неколико схватања о томе шта једно субјективно грађанско право чини стварним: да је реч о апсолутном праву које за предмет има ствар, да је реч о праву које овлашћује титулара на одређени обим непосредне власти на ствари и делује апсолутно те да је реч о праву на ствари снабдевом општом супротстављивошћу (правом следовања). Иако наизглед различита, сва та схватања су слична и на различите начине покушавају да осветле исти феномен: чињеницу да је у стварним субјективним грађанским правима овлашћење титулара „укорењено“ у самој ствари, усмерено на саму ствар а тек посредно на остале правне субјекте. Према мом мишљењу, најадекватније је схватање да су стварна права права снабдевана општом супротстављивошћу јер оно на најбољи начин илуструје „укорењеност“ стварног права у ствари, али и ако би се пошло од претходна два становишта, закуп би се могао класификовати као стварно право, а не само као облигација. Суштински, ако је закуп као право заштићен према сваком трећем лицу, те ако купац своје право да ствар користи и прибира плодове ствари може да супротстави свакоме ко би га у томе ометао или онемогућио, укључујући и власника ствари, то јасно говори у прилог елемената стварноправне природе; с друге стране, ако купац у случају ометања или онемогућавања од трећег лица може само да се обрати закуподавцу ради пружања заштите, то говори у прилог облигационоправне природе закупа. У нас је обично пресудно питање да ли закуп „преживљава“ промену власника закупљене ствари, па ако је одговор потврдан, то говори у правцу стварноправне, а ако је одречан, у правцу облигационе природе закупа.

32. Имајући у виду уређење закупа у ЗОО, преовлађујући став домаће доктрине је да је закуп до предаје ствари закупцу облигационо право јер дотад купац има само потраживање на предају ствари (као што купац покретне

58 Овај одељак рада, осим сасвим рудиментирано, неће бити опремљен научном апаратуром (фуснотама с позивима и објашњењима) јер његов смисао није да научно обради питање правне природе закупа већ да изнесе неке идеје у вези с тим питањем које би могле да инспиришу будући научни рад.

59 Од старије литературе видети Орлић 1974, *passim*.

ствари до предаје нема својину). После предаје предмета закупа, имајући у виду да промена власника закупљене ствари после тог тренутка не утиче на закуп, односно да он постаје опште супротстављив, односно има дејство „*erga omnes*“, могло би се рећи да закуп има стварноправну природу.<sup>60</sup>

33. Разматрања о утицају противепидемијских мера на закуп непокретности показују, међутим, да упркос свему закуп остаје у значајно већој мери повезан с уговором о закупу као својим исходиштем него „класична“ стварна права, попут рецимо права својине или права службености. Чини ми се да је разлог томе чињеница да, за разлику од „класичних“ стварних права, садржина права закупа у значајно већој мери зависи од конкретног уговора на основу којег настаје. И када му не недостаје општа супротстављивост, закупу недостаје уређеност битне садржине законом, у оном смислу у којем таква уређеност постоји код других стварних права. Управо због те, за облигациона права типичне, везаности садржине овлашћења за уговор из којег настаје, могуће је да закуп престане раскидом уговора услед промењених околности или да се из истог разлога измени садржина закупног односа. Исто важи и за могућност престанка закупа немогућношћу испуњења.

34. Имајући то у виду, на први поглед се чини да би било умесно разликовати, по правној природи, облигациона права, која делују само међу странама и нису снабдевена правом следовања, односно општом супротстављивошћу, стварна права, која јесу снабдевена тим правом, али и међу категорију „постварених“ облигација, односно права која имају право следовања (и у том смислу су стварна права), али је њихова садржина значајније везана за облигациони уговор који је место њиховог настанка (што је типично за облигације).

## 6. ЗАКЉУЧАК

35. Епидемија ковида 19 проузроковала је доношење бројних мера са циљем спречавања ширења и сузбијања епидемије. Те мере су значајно утицале на бројне правне односе врло различитог карактера, укључујући и закупне односе на непокретностима. Затварање тржних центара, ограничење могућности рада угоститељских објеката, па и ограничење броја лица која могу истовремено боравити у истој затвореној просторији утицали су на извршење уговора о закупу пословног простора (продајног простора, простора за обављање угоститељске делатности и канцеларијског простора) и на могућност постизања сврхе тих уговора. Тај утицај је, зависно од околности, могао бити толики да да повода за примену института којима се, у складу с начелом савесности и поштења, одступа од начела правне обавезности уговора, *pacta sunt servanda*. Ти институти, као својеврсни „сигурносни вентили“, служе ублажа-

60 Нацрт Законика о својини и другим стварним правима из 2012. године иде корак даље од ЗОО, потпуно афирмишући закуп као стварно право, укључујући га изричито у *numerus clausus* стварних права у свом члану 2 и уређујући га, у највећој могућој мери, као стварно право (чл. 393 до 422). Видети Нацрт Законика о својини и другим стварним правима. <https://ius.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2020/10/NACRT-ZAKONIKA-O-SVOJINI.pdf>.

вању строгости правила да уговори обавезују и испуњавају онако како гласе у оним случајевима у којима би такво испуњење постало претерано тешко или немогуће.

36. Први „сигурносни вентил“ који познаје српско право јесте институт престанка обавезе и уговора услед немогућности испуњења. Да би довела до престанка, та немогућност мора бити накнадна, нескривљена и објективна, с чим се изједначава и практичка немогућност испуњења, а по правилу треба да буде и трајна и потпуна. Чини се да мере уведене ради борбе против епидемије, начелно, не чине испуњење обавеза уговорника из уговора о закупу непокретности немогућим. Ипак, у случају закупа локала у тржном центру чији је рад једно време био забрањен, могло би се бранити становиште да је реч о практичкој немогућности испуњења, бар у периоду у којем је трајала забрана. Како је јасно да су уведене мере против епидемије по својој природи привремене, та немогућност не би могла довести до потпуног и трајног престанка обавезе и уговора о закупу у целини. Међутим, могло би се бранити становиште да та могућност доводи до тога да се уговорна дејства за обе уговорне стране привремено суспендују све док траје немогућност једне стране да испуни своју обавезу (овде би то била обавеза закупаодавца да омогући коришћење закупљене ствари у складу с њеном сврхом).

37. Други „сигурносни вентил“ је институт раскида или измене уговора због промењених околности, који дозвољава одступање од начела да се уговори испуњавају онако како гласе у случају да су се после закључења уговора околности промениле тако да једној страни отежају испуњење или да и без тога отпадне сврха уговора, и то у толикој мери да уговор више не одговара очекивањима уговорника и да би, према општем мишљењу, било неправично одржати га на снази такав какав је. У том случају погођена страна може да захтева раскид ако околности које су наступиле није била дужна да узме у обзир приликом закључења уговора и није их могла ни савладати ни избећи. Друга страна може понудити правичну измену уговора или пристати на такву измену, а у том случају је суд овлашћен да измени уговор. Уопштено говорећи, тај институт постоји ради заштите начела једнакости узајамних давања страна у двостраним теретним уговорима.

38. Кад је у питању закуп непокретности, прилично је јасно да се епидемија вируса корона и мере које је држава донела ради сузбијања епидемије могу сматрати измењеним околностима у смислу члана 133 ЗОО, што је потврђено и у судској пракси. Међутим, чини се да начин на који је уређен тај институт показује изванредан степен неадекватности кад је реч о уговору о закупу непокретности јер његова примена не доводи до жељеног правичног решења за сношење терета „измењене околности“ (пре свега због раскидања уговора само за убудуће, и то од момента правоснажности пресуде). Због тога би ваљало променити тумачење одредбе о временском наступању раскида уговора због промењених околности или омогућити суду да мења уговор и без изражене сагласности другог уговорника.

## ЛИТЕРАТУРА

- Благојевић, Борислав, Врлета Круљ (ред.). 1983. Коментар Закона о облигационим односима, књига I, II издање. Београд.
- Доловић Бојић, Катарина. 4–6/2018. Промењене околности у пракси домаћих судова. *Право и њивреда*: 666–683.
- Ђорђевић, Живомир, Владан Станковић. 1987. *Облигационо право*. Београд: Научна књига.
- Живковић, Дејан. 1979. Немогућност испуњења уговора. 161–169. *Уговорно и одишетино право по Закону о облигационим односима*, зборник радова. Београд.
- Живковић, Милош. 10/1997. Престанак уговора због немогућности испуњења обавезе. *Избор судске праксе*: 13–19.
- Јанковец, Ивица. 1993. *Уговорна одговорност*. Београд: Пословна политика.
- Караникић Мирић, Марија. Отежано испуњење уговорне обавезе: појам и расподела ризика. 75–106. *Rebus sic stantibus: Раскид уговора о кредитиу збој њромењених околности*, прир. Катарина Доловић Бојић, Ана Одоровић.
- Константиновић, Михаило. 1969. Скица за Законик о облигацијама и уговорима. Београд: Правни факултет.
- Looschelders, Dirk. 2020. *Schuldrecht Allgemeiner Teil*, 18. Aufl. München: Verlag Franz Vahlen.
- Орлић, М. 1974. *Правна њривога закупа* (докторска дисертација). Београд: Правни факултет.
- Перовић, Слободан. 1981. *Облигационо право*. Београд: Службени лист.
- Перовић Слободан (ред.). 1995. *Коментар Закона о облигационим односима*, књига I. Београд.
- Peduzzi, Roberto. 1/2020. Die Auswirkungender Notmassnahmen in der Coronakrise auf Geschäftsmietverträge. *MietRecht Aktuell*: 4–18.
- Пушац, Јована. 10/2020. Статус закупца пословног простора у време епидемије вируса COVID-19. *Годишњак факултетино њравних наука*: 140–153.
- Радишић, Јаков. 1990. *Облигационо право*. Београд: Савремена администрација.
- Радовић, Мирјана. 2020. Дејства раскида уговора о кредиту са валутном клаузулом због промењених околности. 115–129. *Rebus sic stantibus: Раскид уговора о кредитиу збој њромењених околности*, прир. Катарина Доловић Бојић, Ана Одоровић.
- Schwenzer, Ingeborg. 2016. *Schweizerischer Obligationenrecht Allgemeiner Teil*. Bern: Stämpfli.



Miloš Živković, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## INFLUENCE OF COVID 19 TO LEASE OF REAL PROPERTY

### *Summary*

Covid 19 pandemic has caused introduction of various measures aimed at preventing or fighting the spread of disease, which have significantly influenced numerous legal relations. In respect of the lease of real property, closing of the shopping malls, ban on the work of restaurants, bars and cafes and reduction of the number of persons allowed to simultaneously be within closed premises had the biggest influence. The paper analyses applicability of existing legal instruments which allow for the departure of the *pacta sunt servanda* principle, concretely impossibility of performance and hardship (*clausula rebus sic stantibus*). In respect of impossibility of performance, it can be seriously argued only in respect of the lease of retail space within shopping malls that have been closed because of the epidemic, whereas the basic problem would be the fact that the impossibility was temporary from the outset. However, a special solution designated for the relational contracts (contracts the performance of which lasts over some period of time) is proposed, that is the suspension of contract for the period of temporary impossibility of performance and continuation of application of contractual regime once the impossibility ceases. As for termination or alteration of contract due to changed circumstances, the conclusion is that the pandemic may indeed be deemed a “changed circumstance” in case of the most affected types of lease of real property. Along with that, it was noted that the existing rules are inadequate, because of the lack of possibility of the court to alter the contract without consent of the other party, respectively because of inflexible rules on the moment of termination on these grounds, so a more flexible approach to the issue of time of termination on these grounds is proposed. Such application of these two “security valves” to some of the types of the real property lease clearly demonstrates that lease is still different from the “genuine” property rights, even in case lease is regulated so that it includes the right of tail, which speaks in favor for its nature as a property right. The fact that the essential content of the lease right is not provided by statute, as well as the fact that the content of the powers of leaseholder always significantly depends upon the contents of the lease agreement, speak in favor of its nature as an obligation right. Therefore the introduction of an intercategory between property and obligation rights is proposed, which could be called “propriety obligations” and would encompass such rights that enjoy general opposability whereas their contents is still directly determined by then agreement.

Key words: *Epidemic. – COVID 19. – Lease of Real Property.*

Др Марко Ђурђевић\*

## ПРОЛАЗНА НЕСПОСОБНОСТ УГОВОРНИКА ДА СХВАТИ СМИСАО ИЛИ ДОМАШАЈ СВОГ ПОСТУПКА ИЗАЗВАНА БОЛЕШЋУ – ПРОУЧАВАЊЕ СУДСКЕ ПРАКСЕ

У овом раду аутор проучава судску праксу о правним последицама уговора који је пунолетно лице закључило у стању привремене менталне поремећености. У старијој судској пракси поништење уговора оправдавано је недостижањем атрибутивне воље за закључење уговора. У савременој судској пракси поништење уговора оправдава се неостојањем истребне уговорне способности у конкретном случају. Уговор је апсолутно ништав, а сврха поништења је заштитна правно релевантне воље пунолетног уговорника због привременог губитка фактичке способности за расуђивање. Аутор критички разматра правни режим неважности који примењују судови имајући у виду и правила Скице за Законик о облиацијама и уговорима која је предложила решење ишитања судбине уговора о дару у случају пролазне неспособности дариваоца да схвати смисао и домаћај својих поступка из било којег узрока.

Кључне речи: *Пословна способност. – Способност за уговарање. – Пролазна неспособност за расуђивање. – Ништави уговори. – Рушљиви уговори.*

### 1. УВОД

У једној вести објављено је да су енглески медицински стручњаци открили да је епидемијска болест ковид-19 (коју изазива вирус корона) код неких оболелих била праћена делиријумом.<sup>1</sup> У судској психијатрији делиријум је психички, ментални поремећај, стање помућене свести које траје неколико

---

\* Аутор је ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [markodj@ius.bg.ac.rs](mailto:markodj@ius.bg.ac.rs).

1 University College London. 2020. UCL news. <http://www.ucl.ac.uk/news/2020/jul/opinion-how-coronavirus-affects-brain>, последњи приступ 1. децембра 2021.

сати или дана, понекада побуђује сумануте идеје и нецелисходне поступке и може, као и друге душевне сметње, утицати на предузимање грађанскоправних послова (Ђирић 2013, 41–42).<sup>2</sup>

Могле би се замислити ситуације у којима је оболели од ковида 19 праћеног делиријумом у периоду док је компликација болести трајала предложио или прихватио предлог о једностраном имовинском чињењу или узajамним имовинским чињењима и да су чак чињења потпуно или делимично обављена. На пример, оболели у стању делиријума поклони медицинском техничару који му је давао инфузију у кућним условима уникатни сат или му бесплатно уступи свој аутомобил да се њиме служи неколико месеци и преда му кључеве аутомобила или прихвати да му прода уметничку слику из кућне збирке и прими предујам итд. Грађанско право узима да је тим понашањима настао уговор јер за квалификовање уговора ради постизања правног циља није потребно ништа више осим обостраних сагласних изјава усмерених на унилатералне или реципрочне престације. Могуће је, дакле, да оболели постаје уговорна страна, штавише да одмах и испуни своје обећање или да прими испуњење, упркос томе што можда није могао да разабере због чега поклања или продаје, даје на послугу или на зајам и која су удаљенија дејства посла.

Правне последице уговора закљученог док је ментални поремећај трајао остају и када поремећај прође: уговорна веза не престаје; неиспуњени дуг се не гаси; дато на име испуњења остаје у власништву или државини страна које су уговор закључиле итд. Уколико се оздрављеник не мири са подношењем терета који је понео док му је свест била помућена, желеће да отклони дуг од себе, односно да му се врати оно што је дао у испуњењу. Ако се друга страна сложи са том претензијом, односи ће се решити споразумно. У супротном, разрешење конфликта ће морати да се затражи од суда.

Спор би могао да буде изнесен пред суд тужбом оздрављеника за утврђење да дуг не постоји или тужбом за реституцију, којима тражи да суд својом одлуком отклони последице посла зато што га је ментални поремећај привремено омео да свешћу обухвати да га изјављени предлог или прихват предлога правно обавезује да нешто да, учини или не учини другоме и да ће се извршено давање, чињење или уздржавање ставити у рачун његовој имовини. Парницу може покренути и други уговорник својом тужбом за осуду на чинидбу или утврђујућом тужбом да дуг постоји, уколико он треба претходно да изврши исплату обавезе из двостраног уговора а није сигуран да ли ће му бити узвраћено испуњењем. У оба случаја, пред судом ће се отворити питање да ли су пуноважна дејства сагласности која је постигнута док је пролазна душевна сметња спречавала нормално функционисање свести једног уговорника.

2 У *Медицинском лексикону* у одредници *делиријум* стоји да је делиријум акутно стање које настаје као компликација инфективних болести или због интоксикације изазване ненормалним функционисањем органских процеса или интоксикације услед алкохолисаности, односно употребе психоактивних супстанци. Теже облике делиријума прати измењена свест са оштећењем мишљења и схватања и психомоторни немир. Посебно тежак је делиријум треманс, који је последица вишегодишње употребе алкохола (Костић *et al.* 1957, 184)

У Закону о облигационим односима (ЗОО) нема правила које каже да је за закључење уговора потребно да су уговорници душевно и телесно здрави нити је уређена судбина уговора који је неко закључио у текућој болести. Ипак, бројне пресуде сведоче да су судови усвајали тужбене захтеве за поништење уговора када је у парничном поступку доказано да је једном уговорнику у моменту давања изјаве за закључење уговора било нарушено ментално здравље. Могло би се рећи да је пракса судова устаљена у односу на узроке пролазне менталне сметње, утврђивање њеног последичног утицаја на понашање уговорника и одређивање правне санкције која погађа уговор. Релевантне фактичке последице болести на понашање уговорника судови су описивали изразима: немогућност уговорника да схвати значај закључења уговора; недостатак очуване способности за расуђивање и схватање значаја својих правних радњи; неспособност да се нормално расуђује и разумеју последице одлука; неспособност да се изрази воља на начин који подразумева свест итд. Када утврде те последице, судови оглашавају да је уговор ништав и предузимају санкције које су одредбама ЗОО прописане за ту врсту неважећих уговора. Ваљало би приметити да је недостатак индивидуалне способности физичког лица у конкретном случају, коју су судови означавали употребом поменутих израза са наглашеном тежњом да користе термин *способност за расуђивање*, Михаило Константиновић обележио као способност да се схвати смисао или домашај свог поступка. У другом књизи Скице за Законик о облигацијама и уговорима (Скица) под насловом *Уговори у петом одељку Дар*, у члану који је назвао *Способност за даривање* предложио је правило да дар може направити само пословно способно лице (Константиновић 1996, 191, чл. 511 ст. 1). Уз то, Константиновић је изложио формулацију још једног правила према коме би даривалац могао да захтева поништење дара уколико у моменту закључења уговора из било ког разлога није могао да схвати смисао и домашај свог поступка (*ibid.*, чл. 511. ст. 2). Првим правилом се одређује садржина захтева који се у погледу уговорне способности као општег услова за закључење уговора тражи од поклонодавца. Да би настао пуноважни уговор о дару, пословна способност дариваоца треба да буде пуна и неограничена. Међутим, уговорна способност за закључење дара не зависи искључиво од статуса који је прописима о пословној способности признат једном физичком лицу. Друго правило узима у обзир да је уговорна способност зависна и од способности да се схвати смисао или домашај свог конкретног поступка. Уколико даривалац није био способан да схвати да његов поступак има смисао, то јест да радња коју предузима има правну суштину и домашај, односно да има одређени правни ефекат, може тражити да се дар поништи и суд ће изрећи поништење, чак и када је по прописима статусног права био потпуно и неограничено пословно способан. То значи да за просуђивање о томе да је општи услов за закључење пуноважног уговора који се тиче уговорне способности у конкретном случају испуњен треба утврдити да лице које изјављује вољу, осим правног статуса пословно способне особе, има и фактичку способност за расуђивање.

Питање које се тиче уговора који је једно лице закључило у стању делиријума који је пратио вирус корона утапа се у шире питање: да ли су пуноважна дејства сагласности постигнута док је неки пролазни ментални поремећај свести ометао или спречавао једног уговорника да нормално расуђује? Имајући у виду досадашњу праксу српских судова, о том питању треба расправљати у оквирима концепције о неважећим уговорима. У редовима који следе, размотрићемо основ неважности уговора због менталне поремећености који су судови прихватили и испитати оправданост примене законског режима ништавости. Под менталним поремећајем подразумевамо менталну (психичку, душевну) сметњу која, осим менталне болести и других видова менталних сметњи, проузрокује и стање нарушеног менталног (психичког, душевног) здравља једне особе. При томе имамо у виду текућу психичку поремећеност, односно моменталну неспособност (Гамс 1985, 108), то јест пролазно душевно стање које је једном уговорнику ускраћивало способност да схвати смисао и домашај изјаве воље за закључење уговора у часу када је изјава учињена.

## 2. ИСТОРИЈСКИ И УПОРЕДНОПРАВНИ ОСВРТ

У римском праву душевна болест је означавала фактичко стање помућене свести једног лица, у којем то лице не може делотворно да обавља послове, укључујући и правне послове, а које се смењује са стањима јасне свести („светлим тренуцима“). Правни послови у луцидним интервалима били су пуноважни (Милошевић 2007, 166). Ако је душевно болесно лице било заштићено старањем неког члана агнатске породице кога је сама породица поставила, старатељ није могао да одобри послове које јештићеник предузео при помућеној свести, а магистрат није имао надлежност да испитује да ли душевно оболели има или нема старатеља јер је старатељска брига била фактичка (Милошевић 2007, 163). Уколико би се поставило питање да ли јештићеник предузео правни посао у стању помућене свести или у периоду луцидности, магистрат је од случаја до случаја морао да испитује да ли је у моменту обављања посла душевно оболели могао регуларно да изјави вољу. Другачије је било са расипницима и њиховим пословима. Старатељство се расипнику установљавало решењем јавне власти, интердикцијом која је расипнику ускраћивала управљање властитом имовином, а постављеном староцу прописивала надлежност да о његовој имовини брине и даје му сагласност за правне послове. Од доношења па до укидања забране расипник није могао самостално да предузме било који правни посао (Милошевић 2007, 167).

Правилима предратног српског аброгираног права било је прописано да душевно болесна и поремећена лица уживају заштиту закона путем континуиране старатељске заштите. Старатељство над свимштићеницима било је правно, а не фактичко. Српским Грађанским закоником (СГЗ) прописани разлози за стављање под интердикцију и преношење бриге о интересима пунолетног лица у надлежност староцу били су урођене менталне болести и

ментални поремећаји који се појављују током живота.<sup>3</sup> Сваки штићеник је имао положај који је у римском праву имао расипник. Осим одредаба којима је прокламовано начело да физичка лица трајно нарушеног душевног здравља уживају посебну, континуирану правну заштиту<sup>4</sup>, СГЗ је имао и правило да лишени разума не могу да закључују уговоре. Правило се примењивало на уговоре пунолетних, пословно способних лица која нису била стављена под интердикцију. Бити лишен разума значило је не бити способан за расуђивање услед тешких психичких промена, али и због пролазних менталних поремећаја изазваних хипнотисаношћу, алкохолисаношћу, несаницом или делиријумом (Аранђеловић 1909, 122). Уколико је у судском поступку била доказана привремена психичка поремећеност, суд је могао да поништи уговор.

Француски Грађански законик је општим правилом прописао да се душевно болесна лица стављају под интердикцију чак и ако су способна у светлим тренуцима, али није имао ниједно опште правило које би се дотицало правних послова које је једно лице закључило у стању привремене менталне поремећености. У правилу о поклонима и тестаментима одредио је да је за њихову пуноважност потребно духовно здравље (*sain d'esprit*) и овластио наследнике да после смрти поклонодавца и тестатора захтевају поништење тих добротних располагања, под условом да су после њиховог сачињавања били стављени под старатељство (Mazeaud 1965, 1038). Међутим, судови су захтев да постоји духовно здравље постепено проширили: на једној страни, на остала добротина располагања (Terré, Lequette 1997, 218)<sup>5</sup> и, на другој страни, на теретне правне послове (Simon 1974, 709). Реформа права о пословној неспособности пунолетних лица из 1968. године<sup>6</sup> поставила је тај захтев као опште правило које важи за све правне послове. Реформом уговорног права од 2016. године у Законик је уведена одредба да је за пуноважност уговора неопходно

- 3 У СГЗ су за означавање душевних сметњи коришћени изрази тадашњег народног језика: лудило, безумност, згранутост и суманутост (чл. 40).
- 4 Одредба о посебној заштити била је уређена у првом делу Грађанског законика названом *О њравима личним* у првој глави која је носила наслов *О лицима и њравима личним њо сојсџивеним својсџивима*.
- 5 У старијој судској пракси непостојање душевног здравља се повезивало са деменцијом, стање мнечуване способности за расуђивање, која је последица слабљења менталних функција одраслих особа (Planiol *et al.* 1957, 257; De Page 1962, 130). У новијој судској пракси, *нездравосџ* означава одступање од нормалног стања душевног и физичког здравља, то јест сваку душевну поремећеност без обзира на то да ли је потпуна или трајна, или се смењује са интервалима пуне свести, или се десила једним ударом и да ли је била последица неког дефекта мишљења повезаног са делирантним стањима и неистинитим представама о себи и односима са другим, дисфункционалности емоција, као што су насилнички афекти, аверзије, посесивност, односно са последицама физичке болести, исцрпљености, алкохолисаности или опијености дрогама (Terré, Lequette 1997, 218).
- 6 Карбонје (Carbonnier) истиче да је Законом од 3. јануара 1968. године којим је спроведена реформа поједностављен систем грађанскоправне заштите пунолетних лица доношењем правила која омогућују судовима да утврде ништавост када је ментални поремећај довео пунолетно лице у стање у којем поводом предузимања једног конкретног правног посла није имао способност да брине о сопственим интересима (Carbonnier, 1997, 176). Решења уведена у француско право том реформом незнатно су модификована 2007. године.

духовно здравље.<sup>7</sup> У том смислу, ментална сметња је постала посебан законски разлог за поништење уговора уколико је постојала код пунолетног уговорника у моменту закључења, без обзира на то шта јој је био узрок и да ли је после настанка уговора престала или је трајала до смрти (Fages 2018, 84). Реч је о неспособности пунолетног лица да закључи уговор у конкретном случају (*incapacité occasionelle*). Та неспособност означава правну заштиту која се налаже одлуком суда у две серије случајева: у ситуацијама када се поремећеност психичких функција пунолетног лица показала у врло кратком периоду, тако да није постојала потреба за правном заштитом увођењем правног режима старатељске бриге, и у ситуацијама када је поремећеност била трајнија, али режим заштите није био установљен зато што ниједно овлашћено лице није покренуло иницијативу за његово успостављање (Carbonnier 1996, 303).

### 3. ОСНОВ НЕВАЖНОСТИ УГОВОРА ЗБОГ ПРОЛАЗНЕ МЕНТАЛНЕ СМЕТЊЕ

Постоје два схватања о основу поништења уговора у случају да се покаже да је један уговорник био изложен утицају психичке сметње. Према једном схватању, изјавом за закључење уговора уговорник не изражава вољу јер права, истинита воља потребна за закључење уговора не постоји. Према другом, основ неважности је недостатак способности за уговарање.

#### 3.1. Помањкање атрибута воље

Аутори који заступају ову тезу полазе од тога да је изјављена намера за закључење уговора резултат до краја доведеног психичког поступка размишљања и одлучивања за који су потребни *свесћ*, то јест разумевање и расуђивање о разлозима за закључење уговора или против њега, и *воља*, односно одлука о правном везивању или невезивању уговором (Terré *et al.* 2018, 183). Разумевање и расуђивање подразумевају здраву, јасну свест о ономе што је битна суштина уговорног односа, а воља представља избистрену, луцидну одлуку о ономе што је претходно јасном свешћу схваћено као битно (Terré *et al.* 2018, 191). Ментална сметња спречава формирање свести и воље или и једно и друго истовремено. У оба случаја изостаје одређивање намере јер психички поступак њеног стварања није нормално функционисао. Лице које изјављује намеру не изражава промишљену одлуку да закључи уговор јер га је ментална сметња спречила да има јасну свест и да донесе луцидну одлуку (Ancel 2015, 265). У највећем броју случајева, то лице учествује у правном промету да би удовољило неком афекту или пориву, а не због тога да би остварило интересе (Simon 1974, 715).

Схватање о непостојању атрибута воље било је прихваћено у нашој старијој судској пракси. Изложио га је Савезни врховни суд у одлуци из 1960.

7 Према коментаторима законодавних промена, од 2016. године та одредба је по свему реплика општег правила које је већ важило за све правне послове, па самим тим и за уговоре (Deshayes, Genicon, Laitner 2018, 203).

године, која је трасирала даљи развитак судске праксе по овом питању. Одлука се ослонила на резултате психологије о психичким процесима и психијатрије о утицају поремећаја психичког здравља на свест и вољу. За изјаву којом настаје уговор значајна је само права, то јест разумна воља, а такву вољу имају појединци који могу нормално да расуђују и разумеју. Психичке сметње у виду душевне болести, душевне заосталости и слабоумности утичу на свест и вољу. Уколико су трајне, оне су разлог за стављање под старатељство. Међутим, те сметње природно утичу на психичке процесе пунолетних лица која нису под старатељском заштитом уколико одстрањују разумну вољу. О томе да ли воља пунолетног пословно способног уговорника има атрибут разумне одлучује суд у парници, узимајући у обзир контекст у коме је уговор закључен и тренутак постизања сагласности. Поводом тужбе за поништење уговора, суд реконструише околности у којима је учињена изјава за закључење уговора на основу свих доказа, укључујући налаз и мишљење вештака који даје одговор на фактичко питање: да ли је постојала узрочна веза између психичке сметње и изјављене воље? Узрочна повезаност мора да буде доказана. Међутим, доказ о томе да је ментална сметња узрочно утицала на вољу тако да она нема атрибут разумне воље није довољан да би суд донео одлуку да је уговор непуноважан. Треба пружити одговор и на правно питање: да ли је воља, чак и под доказаним утицајем сметње, била права, истинита, односно разумна? Приликом просуђивања, суд води рачуна не само о утицају поремећаја на свест и вољу него и о другим околностима случаја, те на основу свестране процене доноси одлуку да ли је изјава воље за закључење уговора пуноважна или није.<sup>8</sup> Схватање да је уговор ништав због привремене менталне сметње изложено у тој одлуци проширено је и на уговор о дару.<sup>9</sup>

### 3.2. Недостатак способности за уговарање

Способност уговарања јесте потребна пословна способност која се законом захтева за одређени уговор (Перовић 1986, 245). Да је уговорна способност пословна способност, значи да је правно значајна за дејства уговора, то јест да је релевантна за преузимање правних последица уговора: насталих обавеза или других консеквенцијалних промена у постојећим правним односима (Водинелић 1999, 3). Уговорна способност је општи услов за пуноважност уговора с обзиром на то да се законом захтева за правна дејства и да правна дејства изостају уколико уговорна способност мањка. Од тога да ли су лица која су закључила уговор имала пословну способност или не, зависи да ли ће право признати да су лица правно везана својим изјавама у одређеном конкретном уговору, то јест да ли су или нису примила на себе обавезу, односно да ли су постојећу обавезу или право угасила, пренела или преиначила.

8 Савезни врховни суд, Рев. 1565/60, 15. 11. 1960, *Збирка судских одлука* 3/1960, 322.

9 Врховни суд Југославије, Рев. 3556/1964, *Збирка судских одлука из области грађанској права 1973–1976*, 1986, 2018: „Писмени уговор о даровању, сачињен у тешком стању дариваоца, у којем он није био свестан својих поступака (артериосклероза, дијабетес, упала плућа са ескудатом, ендокардитис и повишена температура) не производи право дејство.“



У правилу о способности у ЗОО, уговорна способност повезана са пословном способности указује и на то да се о нечијој уговорној способности просуђује узимајући у обзир пословну способност.

Према основним правилима статусног права, пословна способност је правни статус који се стиче пунолетством.<sup>10</sup> Када стекне зрелост, пунолетном лицу се принципијелно не постављају правна ограничења да самостално закључи било који правни посао и било који уговор (двострано обавезујући, једнострано обавезујући, теретни, добротини) којим се обавезује да пренесе неко право или да изврши неку другу чинидбу; којим стиче право да захтева да му се пренесе право или да му се изврши чинидба; којим се директно преноси, преиначава или гаси постојеће право и обавеза итд. Правни статус стечен пунолетством, који пунолетном лицу даје потпуну слободу да закључује правне послове, оно губи одузимањем пословне способности судском одлуком. Судско лишење значи да је појединачном нормом у одлуци донетој по спроведеном ванпарничном поступку успостављено трајно ограничење у закључивању правних послова будући да је пунолетно лице због неких биолошко-психолошких разлога изгубило капацитет да на себе прими правна дејства самосталног ангажовања у правним пословима. Сврха лишавања је да се лишеник заштити од правних последица према којима не може да има ментални став, из разлога што је његова могућност да формира лични однос према дејствима изјаве воље спречена болешћу или сметњом у психофизичком развоју због којих не може да расуђује и сâм да се стара о својој личности и правима и интересима<sup>11</sup> и нема способност да лично брине да својим поступцима не угрожава сопствена и туђа права и интересе.<sup>12</sup> Заштита лишеника судским лишењем није подложна променама менталног стања и непрекидно траје док је на снази судска одлука.

Према схватању да је основ неважности уговора помањкање уговорне способности, статус пословне способности, на једној страни, и статус правне заштићености у случају пословне неспособности, на другој страни, нису одсечно раздвојени. Између њих је стање у којем пословна способност постоји начелно, али се у њој дешавају промене. Пословна способност пунолетног лица подложна је текућим променама које су условљене изменама у његовој фактичкој способности. Измене у фактичкој способности дешавају се у једном маху, да би се, потом, у следећем маху, способност вратила у првобитном облику. Уколико је у неком интервалу била ишчезла, могуће је тражити заштиту поништењем уговора ако се докаже замашност психичког поремећаја. Несумњиво доказана поремећеност психичких функција у моменту закључења уговора одражава се на способност за уговарање и оправдава постериорну правну заштиту само у тој животној ситуацији. Пунолетно лице има могућност да тражи поништење уговора ако докаже узрок своје неспособности у конкретном случају (Simon 1974, 720).

10 Породични закон (ПЗ), чл. 11.

11 ПЗ, чл. 146.

12 ПЗ, чл. 147.

Схватање да за оцену уговорне способности једног пунолетног лица није одлучујуће само да ли је том лицу изречено потпуно или делимично лишење пословне способности одлуком суда продрло је у југословенску судску праксу пре доношења ЗОО. Судови су заузели став да о нечијој уговорној неспособности може да се расправља и на основу стварног, фактичког стања здравља у моменту закључења уговора и када у том часу пословна неспособност није била судски установљена. Доказани поремећај душевног здравља је разлог за поништење уговора.<sup>13</sup> Обрнуто, ако је пунолетном лицу судски била одузета пословна способност, не може се доказивати да се стварно стање његовог менталног здравља поправило, да је било свесно својих поступака и да је уговор који је закључило у луцидном интервалу пуноважан (Станковић, Водинелић 2007, 62). То схватање се задржало у савременој судској пракси.

### 3.2.1. Проширење уговорне неспособности у судској пракси

Пословна неспособност се идентификује са правном пословном неспособности (Радоловић 2009, 190). То је неспособност која наступа по закону, односно по судској одлуци у складу са законом, када у ванпарничном поступку једно пунолетно лице буде проглашено за пословно неспособно. Правна пословна неспособност јесте разлог због којег се, према правилима уговорног права, пунолетним лицима одбија могућност да закључују уговоре од момента када је правна пословна неспособност судски оглашена до момента када је судски укинута (Перовић 1986, 246–247; Радишић 2014, 73–74). У хрватској теорији, Алдо Радоловић, који се тим питањем бавио, између осталог, и систематским тумачењем одредаба хрватског Закона о обавезним односима о уговору пословно неспособног лица, изложио је мишљење да је законодавац имао у виду само правно-судску пословну неспособност (Радоловић 2009, 212–213). Тај став би се могао односити и на Закон о облигационим односима с обзиром на то да је хрватски ЗОО преузео прописе о уговору пословно неспособног лица из југословенског ЗОО.

Међутим, у судској пракси, пословно неспособним сматра се не само пунолетно правно заштићено физичко лице са установљеним статусом пословне неспособности или ограничене пословне способности него и свако пунолетно лице које у тренутку закључења уговора није имало индивидуалну фактичку способност да се изјавом воље веже уговором. Недостајућа лична особина у конкретном случају разлог је за поништење уговора због неспособности за уговарање. Притом се та особина означава изразима: способност за расуђивање<sup>14</sup>; стање да се нормално расуђује, да се разумеју последице одлука и штите своја права и интереси<sup>15</sup>; моћ расуђивања, односно способност да се изрази воља на начин који подразумева свест о значају и хтење радње која

13 Врховни суд Хрватске, Гж. 1265171, 22. 11. 1972, *Збирка судских одлука* 1/1972, 71.

14 Врховни касациони суд, Рев. 203/2016, 9. 6. 2016, База судске праксе. <http://www.vk.sud.rs/rev-2032016>, последњи приступ 1. децембра 2021.

15 Врховни касациони суд, Рев. 1105/2016, 14. 12. 2017, База судске праксе. <http://www.vk.sud.rs/rev-11052017>, последњи приступ 5. децембра 2021.

се закључењем оспореног уговора предузима и последицама које таква радња производи.<sup>16</sup> Без обзира на изразе које користе, судови мисле на фактичко лично својство, могућност или диспозицију која пунолетном лицу недостаје услед болести или менталног поремећаја који то својство, могућност или диспозицију искључује.

Српски судови одлучују о поништењу уговора због уговорне неспособности применом правила да сваки уговарач мора имати потребну пословну способност за закључење конкретног уговора и да је уговор који је закључило пунолетно лице без пословне способности противан принудним прописима, јавном поретку или добрим обичајима и, стога, ништав. Сама болест није довољан разлог за поништење. Неопходно је да су услед болести поремећене менталне функције и да је поремећај онемогућио уговорника да расуђује.<sup>17</sup> Судови су задржали исти метод утврђивања недостатка способности који је постојао у старијој пракси у погледу доказања помањкања атрибута воље. У поступку се мора доказати да је једна, тачно одређена душевна сметња била узрок поремећаја. Суд мора да утврди је поремећеност, због које уговорник није могао да има очувану способност за расуђивање, постојала у моменту закључења уговора.<sup>18</sup> Здравствене тегобе и болести које су довеле до поремећености и сама поремећеност не могу се утврдити без стручних медицинских знања.<sup>19</sup>

Дакле, према концепцији усвојеној у судској пракси, уговор може бити поништен због недостатка потребне способности за уговарање јер један уговорник у моменту закључења уговора није имао фактичку способност да расуђује. У доступним одлукама нисмо нашли одломке у образложењима који би сведочили о томе да судови праве разлику између краткотрајних и пролазних менталних поремећаја, као што је делиријум, и дуготрајних и тешких поремећаја, те да на основу тих разлика изводе различите правне последице. Суштински није битна медицинска квалификација узрока него да ли је у тренутку закључења уговора поремећај свести онемогућио једног уговорника да нормално расуђује о значају и правним последицама своје изјаве.

#### 4. ОДНОС ИЗМЕЂУ ПОНИШТЕЊА УГОВОРА ЗБОГ ПРОЛАЗНЕ УГОВОРНЕ НЕСПОСОБНОСТИ И ДРУГИХ РАЗЛОГА ЗА ПОНИШТЕЊЕ УГОВОРА

О том односу се може говорити само у најопштијим цртама. Повод за разматрање дају подаци у образложењима пресуда из којих се уочава да су судови испитивали разлоге за поништење уговора осим због непостојеће спо-

16 Врховни касациони суд, Рев. 3424/2018, 25. 9. 2017, База судске праксе. <http://www.vk.sud.rs/rev-34242018-313131>, последњи приступ 1. децембра 2021.

17 Врховни касациони суд, Рев. 1957/2017, 22. 11. 2017, База судске праксе. <http://www.vk.sud.rs/rev-19572017>, последњи приступ 1. децембра 2021.

18 Врховни касациони суд, Рев. 236/2014, 25. 2. 2015, База судске праксе. <http://www.vk.sud.rs/rev-2362014>, последњи приступ 1. децембра 2021.

19 Врховни касациони суд, Рев. 3424/2018, 25. 9. 2015, База судске праксе. <http://www.vk.sud.rs/rev-34242018-313131>, последњи приступ 1. децембра 2021.

способности да се схвати смисао или домашај уговора још по два основа: 1) по основу искоришћавања неповољног стања другог уговорника и 2) по основу недостатка основа.

1) Искоришћавање стања нужде, лакомислености, недовољног искуства, зависности, тешког материјалног стања једног уговорника од стране другог разлог је за поништење уговора уколико су уговорена или реализована испуњења обавеза уговорних страна у очигледној несразмери.<sup>20</sup> Када нема очигледне неравнотеже, судови не могу применити правила о зеленашком уговору. Насупрот томе, када примењују концепцију о поништењу уговора због недостатка уговорне способности, судови се не питају о односу узајамних давања у уговору. Друго, очигледна несразмера услед искоришћавања неповољних прилика друге уговорне стране могућа је само у двострано обавезујућим теретним уговорима, док се концепција о неспособности да се схвати смисао или домашај уговора услед менталне сметње примењује на све уговоре.

2) Због непостојања основа уговорне обавезе уговор је ништав.<sup>21</sup> Уговорна обавеза не постоји. Ако је уговор сачинило лице које није било способно за расуђивање услед неке менталне сметње, може се отворити питање да ли је основ његове обавезе детерминисао ментални поремећај. Да ли је у том случају уговор ништав због недостатка уговорне способности или зато што недостаје кауза обавезе? Однос између та два разлога неважности зависи од тога шта се подразумева под појмом *кауза*. Уколико се кауза схвати објективно, као економски циљ, то јест материјални ефекат уговора у имовинској маси уговорних страна (Гамс 1959, 170), између те каузе и менталне сметње због које се уговор може поништити не постоји конвергирање. У највећем броју случајева, кауза уговорне обавезе уговорника који је закључио уговор у стању привремене менталне поремећености постоји јер је друга страна извршењем обавезе остварила промену у његовој имовини. Однос је другачији ако се кауза схвати субјективно, као мотив или одлучујући мотив који улази у уговорно поље. С обзиром на то да ментални поремећај утиче на свест у којој се нормално формира мотив, теоријски би се могло закључити да утиче на један елеменат уговора. Другим речима, кауза не постоји јер није одређена у свести, него под одлучујућим утицајем поремећаја. Према мешовитој теорији, која је прихваћена у ЗОО (Перовић 1986, 333), кауза је непосредан правни циљ. Основ се проширује мотивом; уколико чињенице указују на то да је мотив недопуштен, утолико суд спроводи истраживање мотива да би утврдио да ли је за изјаву намере једног уговорника била одлучујућа незаконита и неморална побуда и донео одлуку да ли је уговор ништав. Суд, међутим, не истражује да ли је одлучујући мотив формиран у свести или под пресуђујућим утицајем менталне сметње ако уговор треба поништити због непостојања основа.

20 ЗОО, чл. 141.

21 ЗОО, чл. 52.

## 5. О ЕЛЕМЕНТИМА ПРАВНОГ РЕЖИМА НЕВАЖНОСТИ ЗБОГ ПРОЛАЗНЕ УГОВОРНЕ НЕСПОСОБНОСТИ

Због пролазне уговорне неспособности једног уговорника уговор је неважећи. Неважност правних послова у грађанском праву дефинишу облици у којима се испољавају: ништавост и рушљивост (Станковић, Водинелић 2007, 171). Том критеријуму дефинисања додаје се и допунски – карактер недостатака правног посла због којег грађанско право одбија све правне последице посла од момента закључења или их одузима са ретроактивним дејством. Зато су облици неважности, сходно допунском критеријуму: инегзистентност, ништавост и рушљивост (Водинелић, 2017, 467).

### 5.1. Постојећи режим

Право не тражи од уговорника да изјаве да је уговор неважећи нити да захтевају судску одлуку о неважности. Сваки уговорник може: 1) да се уздржи од извршења уговора и да сачека да други затражи испуњење обавезе или 2) да сачека да буде тужен због неиспуњења. У овом другом случају, позивањем на неважност у *ириовору* на тужбу изнеће разлог неважности пред суд. Један уговорник може имати правни интерес да *иужбом* тражи утврђујућу одлуку: уколико пре испуњења обавезе хоће да отклони неизвесност о томе да ли други потом мора испунити своју обавезу или ако жели да отклони уговорну одговорност уколико би био тужен због неиспуњења. Ипак, питање неважности у великом броју случајева долази пред суд када један уговорник испуни обавезу не знајући да је уговор неважећи и потом тужбом за реституцију поднесе тужбу за враћање датог.

Према устаљеном ставу Врховног касационог суда, уговор који је један уговорник закључио када није имао способност за уговарање је ништав. Суд је у једној пресуди своју одлуку образложио следећим реченицама: „Лице које није способно за расуђивање не може да изјави правно релевантну вољу за закључење правног посла, без обзира што није лишено пословне способности. Право на истицање ништавости уговора се не гаси (члан 110. Закона о облигационим односима). Стога је, супротно наводима ревизије, спорни уговор о доживотном издржавању ништав на основу члана 56. став 1. и 103. став 1. Закона о облигационим односима, због неспособности примаоца издржавања да схвати значај правне радње коју предузима и правилно је нижестепеним одлукама одлучено о основаности тужбеног захтева“ (ВКС, Рев. 1105/2016). Другим речима, дефект способности за расуђивање ускраћује вољу за закључење уговора. Недостатак правно релевантне воље је тежак недостатак правног посла (Водинелић 2017, 468), те стога воља треба да буде заштићена строгим правним режимом апсолутне ништавости. Тај режим одговара тежини недостатка. Из става Врховног касационог суда да је због привремене уговорне неспособности једног уговорника уговор ништав може да се изведе неколико закључака: прво, уговорник који је био неспособан за расуђивање у време закључења уговора има право да тражи натраг оно што је дао у испуњењу

своје обавезе и обавезан је на реституцију уколико је други уговорник затражи; друго, уговор повређује општи интерес, с обзиром на то да је ништавост санкција за повреду општег интереса (Перовић 1986, 450); треће, право да захтева да се утврди ништавост имају свако заинтересовано лице и јавни тужилац, а суд о привременој неспособности мора да води рачуна по службеној дужности; четврто, уговор се не оснажује ни када уговорна неспособност престане; пето, право на истицање ништавости се не гаси.

У оцени става Врховног касационог суда ваљало би приметити да је правило из члана 56 став 1 ЗОО да за закључење пуноважног уговора уговорник треба да има пословну способност која се тражи за закључење тог уговора пропис који уређује један општи услов за пуноважност уговора<sup>22</sup> и да је сврха која се постиже законским уређивањем општих услова заштити одређених интереса у правном промету (Gaudement [1937] 2004, 142). У светлу те сврхе, треба просуђивати да ли је оправдана примена правног режима ништавости на уговор који је један уговорник закључио док је био уговорно неспособан због менталне сметње.

Тај уговор се може посматрати и као случај рушљивог уговора (Константиновић 1957, 85). Константиновић је доследно спровео то гледиште у Скици, те је у правилима којима је уређиван уговор о дару предложио формулацију да дар може бити поништен ако даривалац у часу закључења уговора није могао да *схвати смисао или домаћај свој њојшуйка* из било ког узрока. Способност коју је имао у виду јесте могућност дариваоца да схвати да његов поступак има правну суштину и да има правне ефекте. Због непостојања те могућности, даривалац може захтевати поништење дара. Рок за поништење траје годину дана рачунајући од дана када је поклон учињен. У случају дариваоачеве смрти, захтев прелази на наследнике (Константиновић 1996, 191, чл. 511 ст. 2). Константиновићева формулација несумњиво изражава гледиште да правилном о неважности дара због неспособности дариваоца треба заштитити појединачне интересе дариваоца и да тој заштити одговара рушљивост, а не ништавост.

Осим тога, треба приметити да је и у правилима наследног права о тестаменту у Закону о наслеђивању (ЗОН) у случају неспособности завештаоца за расуђивање при сачињавању завештања прописана рушљивост изјаве последње воље.<sup>23</sup> Лице које има правни интерес може захтевати да се тестамент

22 Према предавањима Михаила Константиновића у објављеним Белешкама, треба правити разлику између услова за постојање уговора и услова за пуноважност уговора. Услови за *њојшуйкање* уговора су сагласност воља, предмет и основ. То су елементи без којих уговор не постоји као чињеница, па самим тим ни као правна чињеница. Услови за *пуноважност* уговора су: пословна способност и форма. То су елементи од којих зависи да ли ће један постојећи уговор имати правно дејство. Имајући у виду Константиновићеву поделу услова, може се рећи да уговор постоји и када уговорне стране нису имале уговорну способност. Непостојање уговорне способности не спречава да уговор настане. Другим речима, уговор постоји, али се може поништити зато што није испуњен један услов због којег правна правила чине зависним правна дејства (Константиновић 1957, 28).

23 ЗОН, чл. 166.

поништи без обзира на то да ли завешталац трајније или само пролазно није могао да схвати значај свог поступка. Поништењем се спречавају праве последице тестаментa завештаоца који није имао правно релевантну вољу заштићену правилном о способности за тестирање (Ђурђевић 2015, 122). Право да се захтева поништење је временски ограничено. Узрочници неспособности могу бити теже душевно обољење, телесни недостаци, али и злоупотреба алкохола и дрога, интоксикација и стрес. Неспособност као последица тих узрока мора да постоји у моменту сачињавања тестаментa, а терет доказивања да завешталац није био способан за расуђивање пада на страну која се на рушљивост тестаментa позива (Антић, Балиновац 1996, 457).

Имајући у виду да је решењима предложеним у Скици за недостатак способности дариваоца за даривање и прописима наследног права о недостатку способности завештаоца за расуђивање одређен режим рушљивости, може се поставити питање да ли заштити уговорника више погодује тај режим или режим ништавости. У осврту на то питање треба имати на уму да ЗОО правилном о уговорној способности није изричито уредио судбину уговора који је закључило лице које није имало потребну пословну способност.<sup>24</sup> Дакле, реч је о неважности коју треба утврдити и применити на основу неког принципа који неважност повезује са ништавошћу или са рушљивошћу.

У правној теорији су истакнута два принципа. Према првом, треба утврдити стање правног посла, да ли изјава воље може да произведе правно дејство или има недостатак. Када се утврди недостатак, треба оценити да ли његова тежина оправдава поништење и на основу процењене тежине недостатка применити правни режим за непостојеће, ништаве или рушљиве правне послове (Водинелић 2017, 467). Према другом, постоји одређени круг недостатака: потребна пословна способност, озбиљна воља учињена ради произвођења правног дејства, мана воље и супротност намераваних дејстава јавном поретку или моралу. Уколико правним правилном није прописана санкција за неки недостатак који је утврђен у конкретном случају, треба одредити да ли ће се применити строжа санкција, ништавост, или блажа санкција, рушљивост, водећи рачуна о томе да ли правни посао повређује општи или приватни интерес (Станковић, Водинелић 2007, 171 и 177). Примена једног или другог законског режима неважности зависи од просуђивања који интерес треба да се заштити у датом случају изрицањем неважности.

ЗОО у правилима о неважности уговора одређује да је истицање ништавости право сваког заинтересованог лица<sup>25</sup> и да је захтевање поништења рушљивог уговора право уговорне стране у чијем интересу је установљена рушљивост.<sup>26</sup> Као право, истицање ништавости ништавог уговора, односно захтевање поништења рушљивог уговора, законом је призната могућност да

24 Правило из члана 56 став 3 ЗОО о рушљивости уговора закљученог без одобрења законског заступника односи се на уговоре које су закључила лица која су под континуираном правном заштитом, као што истиче Радоловић (2009, 212).

25 ЗОО, чл. 110.

26 ЗОО, чл. 117.

се врши овлашћење које је управљено против правних дејстава уговора и на примену санкције према уговору да би се успоставила законитост коју је уговор нарушио. Смисао принципа да за повреду општег интереса треба применити тежу санкцију, а мање тешку за повреду приватног интереса треба разумети тако да приликом просуђивања о санкцији према уговору, када није изричито прописана, суд води рачуна о томе који интерес, општи или приватни, штити правило повређено уговором.

Врховни касациони суд је у одлучивању о санкцији према уговору који је један уговорник закључио у текућој менталној поремећености применио правила о ништавости. Из цитираног одломка образложења пресуде може се закључити да је сматрао да тај уговор повређује правило које штити општи интерес.

## 5.2. Да ли се може конструисати другачији правни режим?

Уместо да се недостаци уговора степенују по тежини, могуће је анализирати циљ повређеног правила, полазећи од тога да је прописано ради заштите одређеног интереса и према утврђеном циљу правила утврдити правни режим неважности. Према схватању Терера и сарадника (Terré *et al.* 2018, 178), предмет неважности је да поново установи законитост у правном поретку водећи рачуна о циљу повређеног правила: ако је прописано ради заштите интереса уговорних страна, режим неважности би требало да буде рушљивост; уколико је правило одређено да обезбеди општи интерес, режим у случају повреде требало би да буде ништавост.

Рушљивост, различито од ништавости, подразумева да може бити истакнута само од уговорне стране чији интерес штити повређено правило. Ако њене интересе уговор повређује, не мора да захтева поништење, али нико не може ни према њој истицати рушљивост нити тражити од суда да поништи уговор. У том смислу, ЗОО је поставио правило о рушљивости уговора које је закључило пословно ограничено способно лице без сагласности законског заступника. Само то лице може да захтева поништење уговора у року од три месеца од стицања потпуне пословне способности<sup>27</sup>, а пре тога његов законски заступник (Перовић 1986, 472). Сауговорник нема право на поништење. Његов интерес је заштићен правом на одустанак од уговора.<sup>28</sup> Право да захтевају поништај немају ни трећа лица, а на рушљивост суд не пази по службеној дужности.

Рушљивост подразумева рокове за поништај. Постављање временског ограничења је разумљиво јер је реч о заштити приватног интереса за који се у кратком периоду може проценити да ли је уговором испуњен или није. С друге стране, правила о рушљивости не остављају много времена за подношење тужбе имајући у виду да би се неизвесност судбине уговора код другог уговорника одужила. Због тога је у Скици био предложен релативно кратак

27 ЗОО, чл. 59.

28 ЗОО, чл. 57.



рок од годину дана у којем се може захтевати поништај дара услед неспособности дариваоца да схвати смисао и домаћај свог поступка. Константиновић је предложио само један рок, објективни, који почиње да тече од дана закључења уговора.

Рушљив уговор може да конвалидира када престане разлог који оправдава захтев за поништење. С обзиром на то да је рушљивост санкција за повреду правила којима се штити приватни интерес, уговорник који има право да захтева поништење господари својим интересом. Као што може одлучити да тражи заштиту или да је не тражи, може да одлучи и да се одрекне права. У том случају, право на поништење престаје изјавом о одрицању.

Имајући у виду карактеристике тог режима, чини се да не постоје препреке да се неважност уговора због пролазне уговорне неспособности једног уговорника услед менталне сметње посматра као рушљивост и да се законски уреди режимом који важи за рушљивост, као што показују правила која су била предложена у Скици.

## 6. ЗАКЉУЧАК

Пролазни ментални поремећаји, као што је делиријум, искључују способност једног лица да успешно обавља послове. Грађанско право повезује правне последице са њиховим негативниме утицајем на предузимање правних послова. Старија судска пракса је без колебања прихватила да је услед недостатка душевних моћи искључена права, истинита воља за закључење уговора и да је због помањкања потребног атрибута воље уговор ништав. У новијој судској пракси, поништење уговора оправдава помањкање потребне способности за уговарање у конкретном случају због губитка фактичке способности пунолетног лица за расуђивање, односно способности да схвати смисао и значај свог поступка.

## ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Ancel, Pascal. 2015. *Contrats et obligations conventionnelles en droit luxembourgeois (approche comparative)*. Bruxelles: Larciel.
- Антић, Оливер, Зоран Балиновац 1995. Члан 166. Рушљивост завештања због завештајне неспособности. 457–458. *Коментар Закона о наслеђивању*, ур. Оливер Антић, Зоран Балиновац. Београд: Номос.
- Аранђеловић, Драгољуб. 1910/1–6. Неспособност душевно оболелих лица за вршење правних послова. *Архив за правне и друштвене науке* 8: 111–135.
- Carbonnier, Jean. 1996. *Droit civil. 1/ Les personnes*. Paris: Thémis.
- Ђирић, Зоран. 2013. *Судска праксија*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу.
- De Page, Henri. 1962. *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes-doctrine-jurisprudence*. Bruxelles: Bruylant.

- Deshayes, Olivier, Thomas Genicon, Yves-Marie Laithier. 2018. *Reforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*. Paris: LexisNexsis.
- Draškić, Marija. 2006. Zastupanje duševnih bolesnika. 115–123. *Medicina in pravo. Sodobene dileme*, ur. Jelka Reberšek Gorišek. Maribor: Pravna fakulteta Univerze v Mariboru, Spolšna bolnišnica.
- Ђурђевић, Дејан. 2015. *Институције наследној љрава*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Fages, Bertrand. 2018. *Droit des obligations*. Paris: L.G.D. J.
- Гамс, Андрија. 1985. *Увод у грађанско љправо. Ошшии гео*. Београд: Савремена администрација.
- Гамс, Андрија. 2/1959. Кауза и правни основ. *Анали Правној факултетеа у Београду* 7: 156–175.
- Gaudement, Eugène. [1937] 2004. *Théorie générale des obligations*. Paris: Dalloz, 142.
- Константиновић, Михаило. 1996. *Облиације и уговори. Скица за Законик о облиацијама и уговорима*. Београд: Службени лист СРЈ.
- Константиновић, Михаило. 1957. *Облиационо љправо љрема белешкама са љредавања љпроф. др Михаила Констианљиновића*. Београд: Савез удружења студената Правног факултета.
- Костић, Александар, Илија Димитријевић, Лазар Станојевић, Зденко Вентал. 1957. *Медицински лексикон*. Загреб, Београд: Медицинска књига.
- Mazeaud, Henri, Léon Mazeaud, Jean Mazeaud. 1965. *Leçons de droit civil. Régimes matrimoniaux, successions, libéralités*. Paris: Montchrestien.
- Милошевић, Мирослав. 2007. *Римско љправо*. Београд: Службени гласник.
- Перовић, Слободан. 1986. *Облиационо љправо*. Београд: Привредна штампа.
- Planiol, Marcel, Georges Ripert, André Trasbot, Yvon Loussouran. 1957. *Traité pratique de droit civil français. Donations et testaments*. Paris: Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudnece.
- Radolović, Aldo. 1/2009. Prirodna poslovna nesposobnost kao razlog nevaljanosti ugovora. *Zbornik radova Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 30: 187–220.
- Радишић, Јаков. 2014. *Облиационо љправо*. Ниш: Правни факултет Универзитета у Нишу.
- Simon, Odile. 4/1974. La nullité des actes juridiques pour trouble mental. *Revue trimestrielle de droit civil* 73: 707–737.
- Станковић, Обрен, Владимир Водинелић. 2007. *Увод у грађанско љправо*. Београд: Номос.
- Terré, François, Philippe, Simler, Yves Lequette, Yves Chénédedé. 2018. *Droit civil, Des obligations*. Paris: Dalloz.
- Terré, François, Yves Lequette. 1997. *Droit civil. Les successions. Les libéralités*. Paris: Dalloz.
- Водинелић, Владимир. 2017. *Грађанско љправо. Увод у грађанско љправо и Ошшии гео грађанској љрава*. Београд: Правни факултет Универзитета Унион у Београду, Службени гласник.
- Водинелић, Владимир. 3/1999. Функције пословне способности малолетника. *Право – теорија и љпракса* 16: 31–45.

## ПРОПИСИ

Закон о облигационим односима, *Службени листи СФРЈ* 29/78, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Службени листи СРЈ* 31/93, *Службени листи СЦГ* 1/2003 – Уставна повеља и *Службени гласник РС* 18/2020.

Закон о наслеђивању, *Службени гласник РС* 46/95, 101/2003 – одлука УСРС и 6/2015.

Породични закон, *Службени гласник РС* 18/2005, 72/2011 и 6/2015.

Marko Đurđević, Ph.D  
Associate Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

TEMPORARY INCAPACITY OF THE CONTRACTUAL PARTY  
TO UNDERSTAND THE MEANING OR REACH OF ITS ACT  
CAUSED BY ILLNESS – RESEARCH ON THE COURT PRACTICE

*Summary*

In this paper the author analyses the court practice on the legal consequences of a contract concluded by an adult in a state of temporary mental disorder. In previous court practice the annulment of a contract was justified by the lack of the necessary quality of the will to conclude a contract. In modern court practice the annulment of a contract is justified by the absence of the necessary capacity to conclude a contract in a particular case. The contract is absolutely null and void, and the purpose of annulment is to protect the legally relevant will of the adult contractual party due to the temporary loss of factual ability to discern. The author critically examines the legal regime of invalidity applied by the courts, bearing in mind the rules of the Sketch for the Act on Obligations and Contracts, that proposed a solution to the fate of the gift contract in case of transient incapacity of the giver to understand the meaning and scope of his action.

Key words: *Capacity. – Capacity to conclude a contract. – Temporary incapacity. – Null and void contracts. – Void contracts.*

Др Снежана Дабић Никићевић\*  
Др Катарина Доловић Бојић\*\*

## УТИЦАЈ ПАНДЕМИЈЕ НА ДЕЈСТВА УГОВОРА

*Појава пандемије ковида 19 2020. године и мере које су државе доносиле често су ошјевале, чак и онемоћавале сајоварачима да (блаовремено) изврше своје обавезе. Основна питања која се у раду посматрају јесу: какве су правне последице таквој неизвршења или закаснелог извршења; да ли се и под којим условима дужник ослобађа обавезе коју није могао да изврши или чије извршење је постало ошјено; да ли ће сајоварач у том случају дуговати накнаду итд?*

*Анализирајући услове домаће права, немоћности испуњења и rebus sic stantibus, начелно се може закључити да се оне могу применити и када је извршење обавезе било онемоћено или ошјено услед пандемије ковида 19 и државних мера. Ипак, свих у њиховој примени у конкретном случају зависиће од бројних различитих околности, а нарочито у ком тренутку је уговор закључен те да ли је дужник могао да предвиди и избеће околности која је утицала на извршење његове обавезе.*

Кључне речи: *Ковид-19. – Немоћности испуњења. – Привремена немоћности. – Rebus sic stantibus. – Престанак обавезе.*

### 1. УВОД

У децембру 2019. године, у граду Вухану у Кини проглашена је епидемија вируса корона названог SARS-CoV-2, односно заразне болести ковид-19 (COVID-19). У марту следеће године Светска здравствена организација (СЗО) прогласила је пандемију. Након тога, многе земље су прогласиле ванредно стање, настојећи да сузбију ширење вируса мерама карантина, полицијског часа, затварањем граница... Ипак, чини се да стање у многим земљама, рачу-

\* Аутор је доцент Правног факултета Универзитета у Београду, [snezana.dabic@ius.bg.ac.rs](mailto:snezana.dabic@ius.bg.ac.rs).

\*\* Аутор је ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [k.dolovic@ius.bg.ac.rs](mailto:k.dolovic@ius.bg.ac.rs).

најући и Србију, није ништа боље ни скоро две године касније. Многе земље и даље на дневном нивоу бележе хиљаде заражених и десетине и стотине преминулих од последица вируса корона. Последице су далекосежне. Осим што тај вирус утиче погубно на здравље људи, негативне последице се осећају и у привреди, туризму, култури итд.

И на пољу уговорног права, појава пандемије је и те како утицала на дејства бројних закључених уговора. Утицај је био такав да је у неким случајевима практично наступила немогућност испуњења уговорне обавезе, и привремено и трајно, док је у неким дошло до тога да је испуњење обавезе, иако могуће, постало значајно отежано. Имајући у виду немерљиво велики број уговорних односа чија су дејства на различите начине погођена наступањем пандемије, и то на светском нивоу, а не само у појединим правним системима, природно се наметнуло питање да ли се и на који начин могу решити или макар ублажити последице до којих је дошло.

У ситуацијама када су негативне последице пандемије наступиле у току извршавања уговорне обавезе (обавеза) (у случају трајних уговора) или пре него што је, у случају тренутних уговорних престација, дужник извршио преузете обавезе, неспорно је да би „најбезболнији“ начин превазилажења негативних ефеката на уговор био договор уговорних страна, односно споразумна модификација садржине уговора или његов споразумни раскид. Нажалост, илузорно је очекивати такав исход у већем броју случајева. Чини се да ће утицај пандемије на дејства закључених уговора временом постати предмет све већег броја судских поступака.

Уколико нема споразума страна, на који се онда начин може приступити решавању проблема насталих неизвршењем или неуредним извршењем уговорних обавеза до којих је дошло услед пандемије ковида 19? Да ли ће дужник у сваком случају бити дужан да изврши своју уговорну обавезу, у складу са максимумом *pacta sunt servanda*, или се он под одређеним условима ње ипак може ослободити? Да ли ће, и у којим случајевима, неизвршење или неуредно/неблаговремено извршење обавезе створити дужникову одговорност за штету? Једноставније речено, која су то правна средства на располагању дужнику, а која повериоцу, уколико се утврди да је пандемија ковида 19 утицала на извршење, тачније неизвршење преузете уговорне обавезе?

На постављена питања није могуће дати једнозначан одговор. Он у великој мери зависи од тога на који начин је пандемија утицала на извршење обавезе дужника: да ли је услед тога извршење обавезе за дужника постало „само“ отежано или је чак извршење постало немогуће. Од тога, најпре, зависи има ли уопште места примени појединих института те, уколико има, онда и који ће институт бити примењен – институт немогућности извршења или клаузула *rebus sic stantibus*. Ако се утврди да је наступила немогућност извршења обавезе, прећи ће се на испитивање одговорности за немогућност која је наступила, а тиме ће се отворити и питање да ли је спорна уговорна обавеза престала да постоји или се претворила у обавезу на накнаду проузроковане штете. С друге стране, уколико је извршење уговорне обавезе само отежано, а

не и онемогућено, питање је има ли места примени клаузуле *rebus sic stantibus*, а у крајњем и каква ће бити одлука суда – да ли ће наступити судски раскид или судска ревизија уговора. Постављена питања постају још комплекснија у светлу чињеница да ће некада њихов одговор зависити од још неких других околности – да ли је конкретан уговор фиксни или не, у ком моменту је преузета обавеза и слично.

Због тога ће значајан део овог рада бити посвећен испитивању да ли, у којим случајевима, односно под којим условима, у случају неизвршења, односно неуредног извршења уговорне обавезе услед наступања пандемије ковида 19, има места примени тих двеју установа – немогућности испуњења, односно раскида/измене уговора због промењених околности. Ипак, пре него што пређемо на њихову анализу, значајно је, макар укратко, приказати на који начин су државе интервенисале и у области уговорног права, како би се ублажиле последице пандемије на уговорне односе.

## 2. ДРЖАВНИ ИНТЕРВЕНЦИОНИЗАМ У ОБЛАСТИ УГОВОРНОГ ПРАВА

Са идејом ублажавања последица које је већ у кратком року изазвала појава пандемије ковида 19, правни системи широм света сматрали су да је неопходно да на одређени начин интервенишу усвајањем прописа којима се уговорним странама предлаже, па чак и намеће, начин решавања међусобних проблема насталих неизвршењем или задоцњењем у извршењу уговорних обавеза, што се догодило услед пандемије ковида 19.

Када је реч о прописима којима се задире у постојеће уговорне односе, могао би се изнети закључак да је у фокусу највећег броја њих идеја решавања проблема насталих приликом извршења постојећих уговора о закупу, уговора о потрошачком кредиту и уговора о организовању туристичког путовања. Тако, само примера ради, Немачка је 27. марта 2020. године усвојила закон којим је, између осталог, уведен мораторијум на потрошачке кредите и ограничено право на раскид уговора о закупу у случају када закупнина није плаћена због последица пандемије ковида 19<sup>1</sup>; Швајцарска је истог дана донела Ордонансу о ублажавању дејстава вируса корона у области закупа, којом се закупцу омогућава одлагање плаћања закупнине<sup>2</sup>; Шпанија је неколико дана касније, 31. марта 2020. године, усвојила Краљевски декрет ради решавања последица пандемије ковида 19, којим је, између осталог, предвиђена заштита радника, породица и рањивих група увођењем мораторијума на дуг из

1 Видети Закон о ублажавању последица пандемије COVID-19 у грађанском, стечајном и кривично процесном праву, нарочито чл. 240 који носи назив „Уговорна правила узрокована пандемијом COVID-19“. [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/Bgbl\\_Corona-Pandemie\\_EN.pdf;jsessionid=04608086E6544C004821398FBA26524B.2\\_cid289?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/Bgbl_Corona-Pandemie_EN.pdf;jsessionid=04608086E6544C004821398FBA26524B.2_cid289?__blob=publicationFile&v=2), последњи приступ 15. октобра 2021.

2 Видети <https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2020/195/20200328/fr/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2020-195-20200328-fr-pdf-a.pdf>, последњи приступ 15. октобра 2021.

уговора о закупу или стамбених и других врста потрошачких кредита, али и заштита потрошача у купопродајним, уговорима о пружању једнократних или вишекратних услуга достављања и уговорима о организовању путовања.<sup>3</sup>

Има, међутим, и примера где је интервенција државе била ширег домета када је реч о утицају на постојеће уговорне односе. Тако је Влада Француске 25. марта 2020. године донела Ордонансу бр. 2020-306<sup>4</sup>, којом се усвајају мере за олакшавање озбиљних последица које се могу јавити у извршењу уговора (Pédamon, Vassileva 2021, 20 и даље). Њоме се на један прилично уопштен начин предвиђа да се суспендује дејство одредаба којима се регулишу последице неизвршења или задоцњења у извршењу (примера ради, одредбе о уговорној казни, раскидне клаузуле, одредбе о праву на реституцију) за период прописан Ордонансом. Тренутак од којег такве одредбе почињу да производе правна дејства помера се за онолико колико је трајао застој у њиховој примени. Као што се може видети, тим прописом није предвиђено уређење само једне или више врста уговора већ је постављен тако да се има применити на све уговоре. Осим тога, француско Министарство економије изнело је 28. фебруара 2020. године и став да се пандемија ковида 19 има сматрати вишом силом када је реч о дејствима уговора о јавним набавкама те да се, сходно томе, неће наплаћивати пенали због њиховог закаснелог извршења (Berger, Behn 2020, 80; Pédamon, Vassileva 2021, 22). У сличном маниру, велики број држава је почео да издаје сертификате о вишој сили извозним компанијама како би им помогле да одложе рокове за доставу и ослободе се од евентуалне одговорности за штету.<sup>5</sup>

Питање је, међутим, да ли се такав став може искористити као аргумент да се и за остале уговоре има сходно сматрати да пандемија ковида 19 представља вишу силу, на шта би у сваком појединачном случају стране могле да се позову како би оправдале неизвршење уговора, односно закаснело извршење уговора.

Имајући у виду да је уочено да проблеми створени том пандемијом захтевају систематичан и уједначен приступ држава, и Европски правни институт је сматрао сходним да у једном акту уобличи препоруке и смернице европ-

3 Видети <https://www.ramonycajalabogados.com/en/royal-decree-law-112020-31-march-2020>, последњи приступ 15. октобра 2021.

4 Видети <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000041755644/>, последњи приступ 12. октобра 2021.

5 Тако је, примера ради, Кинеско веће за промоцију међународне трговине, квазивладино тело, у кратком периоду након проглашења епидемије издало чак 6.454 сертификата о вишој сили кинеским извозним компанијама. Видети <https://en.ccpit.org/infoById/40288117668b3d9b017163990e5a082a/2>, последњи приступ 12. октобра 2021.

Уверење о вишој сили (*Force Majeure Certificat*) је од половине 2019. године почела да издаје и Привредна комора Србије. <https://pks.rs/strana/sekcija/uverenje-o-visoj-sili-ustuge-pks>, последњи приступ 29. децембра 2021.

Ипак, такав вид интервенције државе чини се помало бесмисленим, имајући у виду да издавање сертификата о вишој сили не би могло да доведе до тога да домаћи, а још мање међународни арбитражни трибунали, у сваком конкретном случају сматрају неспорном чињеницу да уговор није (благовремено) извршен услед више силе. Berger, Behn 2020, 92–93.

ским државама, институцијама Европске уније и другим телима за најбитнија правна питања у вези са кризом изазваном пандемијом. То је учињено 27. априла 2020. године када су усвојени *Принципи за COVID-19 кризу* (тзв. ЕЛП принципи).<sup>6</sup> Када је реч о питањима која се тичу уговорног права, у ЕЛП принципима се, најпре, државама скреће пажња да мере које су предузеле услед пандемије не би требало да буду такве да спречавају извршење постојећих уговора преко неопходне мере и да би требало, онамо где је то могуће, дозволити извршење на даљину (ЕЛП принцип 10 (2)). У даљем тексту се, конкретније у Принципу 12, с циљем ублажавања економског поремећаја изазваног пандемијом ковида 19, државама препоручује да омогуће мораторијум на поједина плаћања, посебно за порезе, закупнине и позајмице. Такве мере би требало да се заснивају на општем принципу да крајњи рок доспећа буде продужен за период трајања мораторијума, с тим да ни већ дуговани износ ни накнадно настала дуговања не буду ни на који начин увећани. Коначно, Принцип 13 говори о утицају више силе на уговорне односе и о немогућности односно отежаном испуњењу уговора. У њему се наводи да би, када је извршење уговора привремено или трајно, директно или индиректно спречено пандемијом ковида 19 или одлукама државе које су донете у вези са том пандемијом, државе требало да обезбеде примену постојећих прописа о немогућности испуњења или вишој сили на ефикасан начин и да понуде разумна решења. То се нарочито односи на расподелу ризика међу сауговорачима у складу с уговором, правним режимом и принципима савесности и поштења. У ставу 2 се наводи да би, у оним случајевима у којима је извршење уговора могуће али знатно отежано или су трошкови извршења значајно поскупели, државе требало да се постарају да сауговорачи преговарају, у складу с начелом савесности и поштења, иако то није предвиђено самим уговором или законом. Коначно, у складу са принципом солидарности, државе би требало да се постарају да последице престанка уговорних односа, као што је, примера ради, случај с отказивањем туристичких аранжмана, не буду само на ризик једне уговорне стране, посебно ако је реч о потрошачима или малим и средњим предузећима.

Пракси интервенисања са циљем ублажавања последица пандемије ковида 19 није одолела ни наша држава. Када је реч о прописима којима се непосредно утиче на постојеће уговорне односе, интервенције је искључиво било од извршне власти. Тако је Влада Републике Србије, примера ради, донела: Одлуку о привременим мерама за банке ради ублажавања последица пандемије COVID-19 у циљу очувања стабилности финансијског система<sup>7</sup>, којом је банкама наметнута дужност да дужницима (физичким лицима, пољопривредницима, предузетницима и привредним друштвима) понуди застој у от-

6 ЕЛП принципи допуњени су 14. априла 2021. године препорукама које се односе на (16) пропорционалност мера у случајевима ниског епидемиолошког ризика и (17) правичну дистрибуцију вакцина. [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/2021\\_Supplement\\_to\\_the\\_ELI\\_Principles\\_for\\_the\\_COVID-19\\_Crisis.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/2021_Supplement_to_the_ELI_Principles_for_the_COVID-19_Crisis.pdf), последњи приступ 15. октобра 2021.

7 Одлука о привременим мерама за банке ради ублажавања последица пандемије COVID-19 у циљу очувања стабилности финансијског система, *Сл. гласник РС*, бр. 103/2020.



плати обавезе (мораторијум) током кога не обрачунава затезну камату на неизмирено потраживање које је доспело за време трајања мораторијума, да не покреће поступак извршења ни поступак принудне наплате према дужнику, односно да не предузима друге правне радње са циљем наплате потраживања од дужника; Одлуку о привременим мерама за банке у циљу адекватног управљања кредитним ризиком у условима пандемије COVID-19<sup>8</sup>, којом је банкама наметнута дужност да дужницима (физичким лицима, пољопривредницима, предузетницима и привредним друштвима), на њихов захтев, одобри олакшицу у отплати обавеза; Одлуку о привременим мерама за даваоце финансијског лизинга у циљу адекватног управљања кредитним ризиком у условима пандемије COVID-19<sup>9</sup>, којом је даваоцима лизинга наметнута дужност да примаоцима лизинга (физичким лицима, пољопривредницима, предузетницима и привредним друштвима), на њихов захтев, одобри олакшицу у отплати обавеза; Уредбу о понуди важења купљених улазница за културно-уметничке манифестације које су отказане услед пандемије заразне болести COVID-19<sup>10</sup>, којом се предвиђа да организатор манифестације може купцу улазнице која није искоришћена понудити да купљену неискоришћену улазницу искористи приликом наредног одржавања манифестације или за неку другу манифестацију која ће се одржати у његовој организацији, а за коју цена улазнице није нижа од цене купљене неискоришћене улазнице; или, примера ради, Уредбу о понуди заменског путовања за туристичко путовање које је отказано или није реализовано услед болести COVID-19 изазване вирусом SARS-COV-2<sup>11</sup>, којом се предвиђа да организатор туристичког путовања може путнику да понуди заменско путовање за нереализовано туристичко путовање које је у целини или делимично уплаћено закључно са 15. мартом 2020. године, без обзира на период реализације, а које је отказано или нереализовано у периоду ванредног стања или касније услед околности које су проузроковане болешћу COVID-19 изазваном вирусом SARS-COV-2 (о томе више и у Караникић Милић 2020а, 102 и даље).

Међутим, иако је интервенција држава била и више него неопходна када се појавио ковид 19, када је реч о интервенцији у области уговорног права њој се могу упутити најмање две замерке.

Најпре, озбиљна замерка која се може упутити државном интервенционизму у нашем праву јесте да је у области уговорног права он вршен од извршне а не од законодавне власти. Као што је познато, према чл. 42 Закона

- 8 Одлука о привременим мерама за банке у циљу адекватног управљања кредитним ризиком у условима пандемије COVID-19, *Сл. гласник РС*, бр. 150/2020 и 21/2021.
- 9 Одлука о привременим мерама за даваоце финансијског лизинга у циљу адекватног управљања кредитним ризиком у условима пандемије COVID-19, *Сл. гласник РС*, бр. 150/2020 и 21/2021.
- 10 Уредба о понуди важења купљених улазница за културно-уметничке манифестације које су отказане услед пандемије заразне болести COVID-19, *Сл. гласник РС*, бр. 106/2020.
- 11 Уредба о понуди заменског путовања за туристичко путовање које је отказано или није реализовано услед болести COVID-19 изазване вирусом SARS-COV-2, *Сл. гласник РС*, бр. 63/2020.

о Влади РС, Влада уредбом може само подробније да *развија* однос уређен законом, у складу са сврхом и циљем закона.<sup>12</sup> Међутим, када се анализира садржина уредби које је донела Влада, може се јасно уочити да оне не представљају *развијање* материје која је већ уређена законом већ се њоме на сасвим нови начин регулишу уговорни односи (Караникић Мирић 2020а, 111 и даље).

Даље, дискутабилно је да ли је оправдано да држава интервенише на један уопштен начин, макар и када су у питању само поједине врсте уговорних односа. Зашто би сва лица која имају својство дужника – па и само када је реч о одређеним врстама уговорних односа, примера ради, оних који су настали закључењем уговора о кредиту или уговора о закупу – уживали користи државног интервенционизма, без обзира на то да ли су се заиста нашли у незавидној ситуацији да им је отежано или онемогућено извршење уговора? Такво питање постаје нарочито значајно у системима у којима је интервенција државе имала далеко шири домет, као што је случај са француским правом у коме је доношењем поменуте Ордонансе извршена интервенција не само у односу на једну или више врста уговора већ и у односу на све уговоре. Подсећања ради, поменутом Ордонансом је предвиђена суспензија одредаба уговора којима се регулишу последице неизвршења или задоцњења у извршењу. Од таквог застоја, међутим, корист имају сви дужници, и они којима је заиста било отежано/онемогућено испуњење обавезе и они који су без потешкоћа могли благовремено да изврше уговорне обавезе (Pédamon, Vassileva 2021, 21). Имајући то у виду, отвара се питање оправданости интервенције државе, нарочито ако се прописом којим је држава интервенисала не предвиђа било какав механизам помоћу којег би се могле предупредити такве „злоупотребе“.<sup>13</sup>

### 3. ПАНДЕМИЈА КОВИДА 19 КАО ОСНОВ ЗА ПРИМЕНУ ИНСТИТУТА НЕМОГУЋНОСТИ ИСПУЊЕЊА

#### 3.1. Увод

Један од основних (полазних) принципа уговорног права јесте *pacta sunt servanda*, у складу са којим се сматра да се уговор мора извршити и онда када његово извршење представља већи изазов за сауговораче него што су то очекивали у тренутку закључења уговора. Ипак, тај принцип није правило од којег се ни у ком случају не може одступити. Онда када након закључења уговора наступе околности услед којих се један или оба сауговорача нађу у ситу-

12 Закон о Влади, *Сл. гласник РС*, бр. 55/2005, последње измене у 30/2018 – др. закон.

13 Термин је свесно стављен под наводнике имајући у виду да не може бити речи о правој злоупотреби – дужник само користи могућност која му је пружена интервенционистичким прописом. Ипак, у ширем смислу, могло би се сматрати својеврсним видом злоупотребе када се „олакшицом“ користе и они дужници који су без икаквих проблема могли своју обавезу извршити (и то на време) те се коришћење такве „олакшице“ може сматрати нелегитимним. Нарочито уколико се такав дужник не би могао са успехом позивати на друге институте који служе ублажавању последица немогућности или отежане могућности испуњења обавезе.

ацији да не могу да изврше обавезу (обавезе) коју су преузели уговором, отвара се могућност примене института који управо служи томе да их ослободи обавеза преузетих уговором и одговорности за њихово неизвршење.

Институт немогућности извршења је, наступањем пандемије ковида 19, на велика врата ушао у фокус правничке мисли. Имајући у виду, с једне стране, карактеристике те пандемије – да се, уопштено гледано, та појава није могла предвидети, макар не у тој размери, да је није било могуће спречити, отклонити или избећи, те да је ван контроле било ког појединца, па и друштва у целини – и, с друге стране, чињеницу да је услед ње у небројено много случајева постало немогуће извршити уговорне обавезе, могло би се начелно рећи да она представља *par excellance* пример појаве која може активирати примену института немогућности извршења (Berger, Behn 2020, 90 и даље).

У нашем праву институт немогућности испуњења регулисан је на два места у Закону о облигационим односима.<sup>14</sup> Први пут законодавац то чини у Глави другој (Настанак обавеза), односно одсеку пет, који је посвећен двостраним уговорима, док други пут тај институт налази своје место у глави закона која је посвећена престанку обавеза, тачније у одсеку посвећеном осталим начинима престанка обавеза. То не би требало да зачуди – чак и када је реч о обавезама које извиру из уговора – јер немогућност испуњења по својој природи може бити таква да њеним наступањем престаје не само обавеза која је њоме погођена већ и целокупан уговор из којег је настала.

У одсеку посвећеном двостраним уговорима, тачније њиховим дејствима и последицама, законодавац институту немогућности испуњења посвећује два члана.

Чланом 137 ЗОО законодавац регулише ситуацију немогућности испуњења обавезе једне уговорне стране за коју није одговорна ниједна страна. Тако, према ст. 1, кад је испуњење обавезе једне стране у двостраном уговору постало немогуће због догађаја за који није одговорна ниједна уговорна страна, гаси се и обавеза друге стране, а ако је ова нешто испунила од своје обавезе, може захтевати да јој то буде враћено по правилима о враћању стеченог без основа. Према ставу 2, у случају делимичне немогућности испуњења због догађаја за који није одговорна ниједна страна, друга страна може раскинути уговор ако делимично испуњење не одговара њеним потребама, иначе уговор остаје на снази, а друга страна има право да захтева сразмерно смањење своје обавезе.

Чланом 138 ЗОО, пак, регулисана је ситуација немогућности испуњења обавезе једне уговорне стране (коју можемо назвати дужничком), за коју је, међутим, одговорна друга уговорна страна, то јест поверилац. Према ставу 1, кад је испуњење обавезе једне стране у двостраном уговору постало немогуће због догађаја за који одговара друга страна, њена обавеза се гаси, а она задржава своје потраживање према другој страни, с тим што се смањује за онолико колико је она могла имати користи од ослобођења од сопствене обавезе.

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

Према ставу 2, она је дужна да другој страни уступи сва права која би имала према трећим лицима у вези са предметом своје обавезе чије је испуњење постало немогуће.

На ситуацију у којој је за немогућност испуњења одговоран дужник примениле би се одредбе ЗОО о одговорности за накнаду штете, тачније одредбе чл. 262 ЗОО.

Међутим, као што се може видети, наш законодавац се приликом уређења установе немогућности испуњења бавио само последицама, другим речима, регулисао је питање шта се дешава онда када се утврди да је наступила немогућност испуњења. Законодавац је, међутим, пропустио да на јасан начин уреди претходно питање: који услови морају бити испуњени да би се применила правила немогућности испуњења обавезе, а који дужника ослобађају не само примарне (немогуће) обавезе већ и одговорности за штету која је настала услед неизвршења (односно неблагоприятног извршења) обавезе.

Општим одредбама о уговорној одговорности, којима се допуњују одредбе о немогућности испуњења, само се донекле ублажава проблем неадекватне уређености те установе. Тако, у чл. 263 ЗОО се помиње да околности услед којих дужник није могао да испуни своју обавезу, односно услед којих је закаснио са испуњењем обавезе, морају бити такве да их дужник „није могао спречити, отклонити или избећи“. Оне, дакле, морају бити неизбежне.

Ипак, јасно је да то није довољно да би се стекла јасна слика о условима за примену института немогућности испуњења.

Због тога, пре него што пређемо на објашњење какве последице рађа немогућност испуњења, чини се да је неопходно да најпре утврдимо под којим се условима уопште може применити установа немогућности испуњења. Посебно ће бити наглашени случајеви када је се та немогућност догодила у вези са последицама пандемије ковида 19.

## 3.2. Услови (критеријуми) за примену установе немогућности испуњења

### 3.2.1 Виша сила и немогућности испуњења

Иако за то нема јасног упоришта у закону – имајући у виду да наше право не садржи изричиту одредбу о вишој сили – у домаћој теорији и судској пракси се институт немогућности испуњења доводи у везу са вишом силом (Слободан Перовић 1980а, 440).<sup>15</sup> Наиме, сматра се да околност због које се догодила немогућност испуњења мора имати карактер више силе.

На почетку је важно рећи да између више силе и немогућности испуњења не треба стављати знак једнакости; прецизније, да узрок немогућности испуњења не мора увек бити виша сила. Немогућност може бити и *скривљена* од дужника. Ипак, у том случају, иако дужник не може извршити примарну обавезу, на њено место долази супсидијерна обавеза – обавеза на накнаду штете.

15 Вид. и Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 118/94, 22. 6. 1994, *IngPro*, и Пресуду Вишег трговинског суда, Пж. 8706/07, 11. 12. 2008, *IngPro*.

Проблем је, међутим, у томе када се сматра да је реч о немогућности испуњења услед које се дужник ослобађа и обавезе на накнаду штете повериоцу.

Одредбе којим се уређује установа немогућности испуњења не пружају одговор на то питање. У члану 137 ЗОО говори се само о томе да немогућност мора бити последица „догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна“ (наше наглашавање). Законодавац, дакле, користи термин „одговорност“, али није јасно шта се под њим подразумева: да ли изостанак кривице сауговарача или, пак, и више од тога, непостојање објективне одговорности. Разлика је, међутим, од круцијалног значаја: у првом случају би дужник само требало да докаже да није крив, док би у другом морао да докаже да је немогућност последица више силе.

Проблем ослобађања од одговорности за штету услед немогућности испуњења обавезе део је, заправо, ширег проблема утврђивања природе уговорне одговорности – да ли је уговорна одговорност субјективног или објективног карактера. Због тога је неопходно истражити одредбе којима се регулише питање уговорне одговорности јер се њима, између осталог, допуњују и одредбе о немогућности испуњења.

У вези са тим, чини се да су садржина чл. 262 ст. 4 и чл. 263 ЗОО у колизији, иако не би требало да буду. Наиме, у чл. 262 ст. 4 ЗОО прописано је да „дужник одговара и за делимичну или потпуну немогућност испуњења и ако ту немогућност није *скривио* (наше наглашавање) ако је наступила после његовог доласка у доцњу, за коју одговара“. С друге стране, чланом 263 ЗОО је прописано да се дужник „ослобађа одговорности и за штету ако докаже да није могао да испуни своју обавезу, односно да је закаснио са испуњењем обавезе због околности насталих после закључења уговора које *није могао сиречити, оишклонити или избећи*“ (наше наглашавање).

Као што се може видети, члан 262 ст. 4 ЗОО „реферише на кривицу“, будући да прописује да ће дужник одговорати и за немогућност коју „није скривио“ (Караникић Мирић 2013, 60). Дакле, „бити одговоран“ из чл. 137 ЗОО значило би, у смислу чл. 262. ст. 4 ЗОО, бити крив. Тако закључује и Визнер те децидно наводи да се одговорности за накнаду штете услед немогућности (благовременог) испуњења обавезе дужник ослобађа само ако је немогућност испуњења настала без кривице дужника, тј. онда када је немогућност проузрокована случајем, вишом силом или кривицом повериоца (Визнер 1978, 549).

С друге стране, има аутора који сматрају да се дужник може ослободити одговорности за штету услед немогућности (благовременог) испуњења обавезе само уколико докаже да се она догодила услед више силе (Перовић 1980а, 440). Таквом ставу у прилог иде садржина чл. 263 ЗОО.<sup>16</sup>

16 Интересантно је на овом месту поменути да је Закон о обвезним односима, *Народне новине* 35/05, 41/08, 125/11, 78/15, 29/18, 126/21, управо у том смеру изменио одредбе о немогућности испуњења, прецизирајући да немогућност мора бити последица „*изванредних вањских догађаја насталих након склањања уговора а ирије досијелости обавезе, који се у вријеме склањања уговора нису могли предвидјети, нији их је уговорна страна мола сирјечити, избећи или оишклонити*“. Видети чл. 373. Хрватски законодавац је, дакле, несумњиво одредио да немогућност мора бити проузрокована вишом силом.

Уколико бисмо ипак настојали да доведемо у склад та два члана, могло би се рећи да ако дужник није испунио обавезу, а могао ју је испунити, дакле, било ју је могуће испунити – дужник је крив за неизвршење. Уколико пак није крив за њено неиспуњење, може се закључити да ју је било немогуће извршити, односно да је узрок немогућности у околности која се није могла спречити, отклонити или избећи. Ипак, тада бисмо дошли до закључка да се постојање кривице изједначава са постојањем више силе, што је упитно. Тачније, тада бисмо потпуно апстраховали појам случаја као онај гранични појам који би обухватао догађаје које дужник није скривио, а опет немају ни све особине неопходне за појам више силе. Ипак, уколико кренемо од тога да институт случаја има свој посебан режим, претходно изнети ставови постају и те како логични. Наиме, случај погађа власника, у складу са максимумом „случај шкоди оном кога згоди“. Допуна том правилу било би правило да ће дужник одговарати за случај онда када је у доцњи. Чини се да би та правила којима се регулише институт случаја била сасвим довољна, а да би изван тога остале кривица и виша сила (која укључује и друге радње – на пример, радњу повериоца или трећег лица која се по дејству изједначава са вишом силом) које имају своје јасно поље примене (Бабић 2007, 107).<sup>17</sup>

Тешко је уопште и замислити ситуацију у којој дужник није крив за немогућност испуњења, а да притом није реч ни о догађају који представља вишу силу.<sup>18</sup>

Важно је, на крају, поменути да се и у чл. 263 ЗОО помиње само да околности услед којих дужник није могао да испуни своју обавезу, односно због којих је закаснио са испуњењем обавезе, морају бити такве да их дужник „није могао спречити, отклонити или избећи“. Оне, дакле, морају бити неизбежне, али се не помиње да уједно морају бити „спољне“, чак ни „непредвидљиве“, какви се епитети приписују вишој сили те по чему се она разликује од случаја у нашој теорији (Радишић 2014, 259–260).<sup>19</sup> Ипак, у судској пракси се такав захтев изричито поставља да би се применила правила о немогућности испуњења.<sup>20</sup>

17 Лице које одговара по принципу субјективне одговорности не одговара за случај већ само ако је штету проузроковао намерно или непажњом. Ако штетник одговара по правилима објективне одговорности, тада одговара и за штету насталу случајем. За случај се, по правилу, не одговара него штета настала на тај начин пада на власника ствари.

18 У том смеру говори и Павић, додуше уопштено о ослобођењу од одговорности за штету због неизвршења/неблаговременог извршења обавезе: „Тешко је замислити ситуацију у којој дужник, који се ионашао са иошребном иажњом у иромеију и који је иреузео све да сиречи, избеине или ойкклони околности које иа омеијају у исиуњењу обавезе, не би усиео да исиуни обавезу ни у накнадном року“. Павић 1994, 155.

19 Тако, примера ради, Радишић наводи да само догађај који је изванредан (непредвидљив) спада у вишу силу, при чему наводи да се непредвидљивост процењује на основу критеријума да ли је „веома пажљив човек“ могао да га предвиди. Осим тога, за вишу силу није довољно само да догађај буде непредвидљив и неизбежан већ мора да буде и спољни, односно да не буде повезан „са делайноишу лица од којеј је иишетиа иоштекла“.

20 Видети, примера ради, Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 2375/01, 5. 9. 2001, *IngPro*, у којој се наводи да „иоремећај на ишржишйу и ишме узрокована немојућности иласмана сакница не ослобађа ишуженој одиговорности за ишйеиу, јер је ишужени у време уиоварања моиао

### 3.2.2 Накнадна немогућности испуњења

Када се постави питање у ком моменту се мора појавити околност која узрокује немогућност испуњења, јасно је да мора бити речи о накнадној немогућности, односно немогућности која је настала након закључења уговора.<sup>21</sup> С друге стране, у општим одредбама о уговорној одговорности даје се одредница до када се мора јавити околност услед које се догодила немогућност испуњења. У чл. 262 ст. 4 ЗОО предвиђа се да дужник одговара и за делимичну или потпуну немогућност испуњења и ако ту немогућност није скривио, ако је наступила *после његовој доласка у доцњу*, за коју одговара. Дакле, том нормом се регулише ситуација у којој је дужник, у моменту доспелости, могао извршити своју обавезу, али то није учинио. Међутим, ако немогућност испуњења наступи након тог момента, дужник се додуше ослобађа примарне (немогуће) обавезе, али се не може ослободити и обавезе на накнаду штете услед њеног неизвршења.<sup>22</sup>

Због тога се неспорно може закључити да се одредбе о немогућности испуњења, које би дужника не само ослободиле примарне обавезе него и обавезе на накнаду штете услед њеног неизвршења (или неблаговременог извршења), могу применити онда када је немогућност наступила после закључења уговора, али пре доспелости обавеза. Примењено на проблем којим се бавимо у овом раду, неспорно би било да се институт немогућности испуњења може применити на уговоре који су закључени, те чије обавезе нису доспеле, пре појаве заразне болести ковид 19.

Међутим, могу ли се применити и на уговоре закључене после тог момента?

Ако прихватимо да је за примену института немогућности испуњења неопходно да околност која ју је изазвала има елементе више силе, односно да мора бити не само неизбежна већ и спољна и непредвидљива, онда би од круцијалног значаја било утврдити може ли бити речи о непредвидљивости уколико је уговор закључен након што је у свету проглашена пандемија ковида 19.

*и морао предвидети као могуће последице повреде уговора, а с обзиром на чињенице које су му у оквиру његове делатности тада биле познате или морале бити познате“; Пресуду Вишег трговинског суда, Пж. 8706/07, 11. 12. 2008, IngPro, у којој се сматрало да поремећај у испоруци мазута не представља вишу силу јер „није био непредвидљив, није био неопходно и неминован и нема сличних околности која би изванредном снагом деловања сиречила туженој да изврши испоруку мазута“.*

Али видети и Пресуду Општинског суда у Нишу П. 5438/06, 4. 9. 2007. и Решење Окружног суда у Нишу, Гж. 5138/07, у којима се наводи да се у случају када уговор није реализован јер тужилац и чланови његове породице нису добили потребне визе за одлазак у Грчку на летовање имају применити одредбе о немогућности испуњења уговора за коју не одговара ниједна страна. Ипак, чини се прилично спорним сматрати да је недобијање визе непредвидљива чињеница, односно виша сила.

- 21 Према чл. 47 ЗОО, претходна немогућност би водила томе да се уговор, потпуно или делимично, сматра ништавим уколико би се утврдило да је предмет обавезе био немогућ у тренутку закључења уговора. Међутим, исправније би било говорити о тзв. непостојећем него о апсолутно ништавом уговору. Више о разликама између апсолутно ништавих и непостојећих уговора видети у: Доловић Бојић 2021, 58–69.
- 22 Вид. и Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 106/94, 22. 6. 1994, IngPro.

Нама се чини да не би требало *apriori* дати негативан одговор на то питање већ да би сваки случај у коме се неизвршење или закаснило извршење догодило услед немогућности испуњења требало посматрати за себе. Чини се да је на овом месту важно прецизирати две ствари. Прво, посматрано из угла уговорног права, није само појава пандемије ковида 19 догађај који активира примену института немогућности испуњења већ су то и последице које је та појава изазвала, а услед којих се уговорна обавеза није могла (благовремено) извршити. То, дакле, може бити случај не само ако сауговорач није био у могућности да изврши своју обавезу услед обољевања од ковида 19 већ и уколико је немогућност проузрокована увођењем карантинских мера, затварања сопствене производње или пак ванредног стања, забране/ограничавања путовања и других мера које је држава увела.<sup>23</sup> Друго, чињеница да последице до којих је пандемија довела могу начелно активирати примену установе немогућности испуњења не мора нужно значити да ће се у сваком конкретном случају у којем уговорна обавеза није (благовремено) извршена дужник с успехом моћи позвати на тај институт.

У том смислу, иако након појаве заразне болести ковид 19, односно након проглашења пандемије на светском нивоу, не можемо рећи да је она непредвидљива, епитет непредвидљивости и након тог момента у конкретном случају могу имати околности које представљају *последнице* ковида 19, а које се могу огледати првенствено у виду различитих мера које су државе уводиле и укидале у последње скоро две године од проглашења пандемије. Ипак, чињеница је да ће дужников задатак, да докаже да је околност која је онемогућила (благовремено) извршење обавезе била непредвидљива, бити тежи уколико је уговор закључен након појаве пандемије.

### 3.2.3 Да ли немогућности мора бити айсолућна?

Шта се подразумева под тим да је обавеза после закључења уговора постала немогућа?

У теорији се наводи да немогућност мора бити *айсолућна*<sup>24</sup>, то јест таква да дужник ни на који начин није у стању да изврши обавезу, чак ни онда када би уложио крајњи напор. Као примери се обично наводе ситуације да је пропала индивидуално одређена ствар која је требало да буде предмет предаје или, ако је реч о обавези на чињење, да је дужник потпуно изгубио могућност да је изврши (Круљ 1980, 356).<sup>25</sup>

23 Неки аутори последице пандемије деле на практичне и правне. Видети Berger, Behn 2020, 91.

24 Корисно је нагласити да се термин „апсолутна“ на овом месту не користи као синоним за објективну немогућност (како се у литератури то понегде чини) већ се употребљава да означи ситуације када не постоји ни најмања шанса да се обавеза ипак изврши.

25 Како Круљ објашњава, пример би био када би оперски певач трајно и неповратно изгубио глас.

И у судској пракси има ставова да је „*иошребно дакле, доказати да је шужени иредузео све што је у његовој моћи, иа да ипак није могао испуниши своју обавезу, сагласно са начелом иошишења, савесности и ирофесионалном одговорности*“. Видети Решење Вишег трговинског суда Пж. 5494/04, б. 12. 2004, *IngPro*. Из истих разлога се у домаћој пракси сматра да се



Пренето на терен проблема којим се бавимо у овом раду, немогућност испуњења би се као институт могла применити само уколико дужник, услед пандемије ковида 19, ни у ком случају не би могао да изврши обавезу. То би, примера ради, били случајеви када, услед мера које је увела држава (забрана окупљања, ванредно стање, полицијски час...), поједине категорије лица (правних субјеката) уопште нису биле у могућности да изврше своје обавезе (а да истовремено не прекрше прописе донете у вези са пандемијом): музичари чији су наступи морали бити отказани, биоскопи и позоришта чије пројекције и представе нису могле бити одржане, туристичке агенције чија су путовања, такође, била отказана услед обуставе међународног саобраћаја и слично.

Међутим, захтев да немогућност буде апсолутна подразумевао би да нема места примени института немогућности испуњења уколико постоји макар и минимална шанса да се испуни обавеза, односно уколико би дужник могао да је испуни, макар то подразумевало улагање (великог) напора. Примењено на наш проблем, немогућност испуњења се не би могла применити као институт, примера ради, ако је дужник могао да испуни своју обавезу макар и уз веће напоре или повећан ризик заражавања. Тако, наводи се, ако би дужник могао да достави робу, па макар трошкови доставе били значајно већи (јер је роба могла бити произведена у фабрици која се налази на другом континенту и која ради неометано, док је ближа фабрика затворена услед мера), не би могао да се позива на немогућност испуњења (Schwartz 2020, 53–54); слично, небиситерка не би могла да се ослободи обавезе чувања деце ако би могла да обавља своју дужност, али се устручава јер се боји заражавања (Schwartz 2020, 53–54). Другим речима, на немогућност испуњења би се могао позивати само онај дужник коме је апсолутно немогуће да изврши обавезу.

Захтев да немогућност буде апсолутна у великој мери сужава обим примене тог института. Свесни те чињенице, у теорији, пракси, али и прописима појединих земаља<sup>26</sup>, сматра се да би могућност примене требало проширити

---

на правила о немогућности испуњења не може позивати дужник чија је обавеза генерична, у складу са принципом „*genera non pereunt*“. Видети Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 87/94, 29. 4. 1994, *IngPro*; Пресуду Вишег привредног суда, Пж. 2789/95, 28. 9. 1995, *IngPro*; Пресуду Врховног суда Србије, Рев.121/94, 25. 5. 1994, *IngPro*; Пресуду Врховног суда Србије, Прев. 17/2002, 27. 3. 2002, *ParagrafLex*.

Изузетак постоји када се одређена количина одређене врсте ствари не може уопште набавити, чак ни уз крајње напоре, што је био случај са порученим возилима марке „голф“ домаће производње, при чему се услед ратног стања затворила једина домаћа фабрика која их је производила, због чега дужник није био у могућности да изврши своју обавезу. Видети Решење Врховног суда Србије, Рев. 479/95, 18. 11. 1995, *IngPro* и Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 484/99, 1. 3. 2000, *IngPro*.

- 26 Видети примера ради, §275 немачког Грађанског законика (БГБ), у коме се, у ставу 2, изричито регулише тзв. практична немогућност извршења: „Дужник може одбити да изврши обавезу уколико извршење подразумева трошкове и труд који су, имајући у виду предмет обавезе и начело савесности и поштења, у очигледној несразмери у односу на интерес повериоца да обавеза буде извршена. Када се утврди какав напор је разумно очекивати да дужник уложи, мора се истовремено узети у обзир да ли је дужник одговоран за стварање препреке за извршење обавезе.“

и на случајеве тзв. практичне немогућности: то су ситуације када је испуњење обавезе, додуше, могуће, али је скопчано са изузетним тешкоћама због чега би се морало сматрати немогућим. Како наводе поједини домаћи писци, било би у супротности са схватањима поштеног промета уколико се такве ситуације не би изједначиле са апсолутном немогућношћу (Круљ 1980, 356). У складу с тим, појам немогућности мора бити еластично схваћен и примењен.

Међутим, корисно је изнети неколико напомена у вези са таквим проширењем појма немогућности.

Прво, проширење примене института немогућности испуњења и на случајеве тзв. практичне немогућности нема основ у закону. Имајући у виду да је немогућност испуњења институт који представља изузетак од правила *acta sunt servanda*, норме којима је тај институт уређен требало би уско тумачити.

Друго, уколико би се прихватило да се институт немогућности испуњења може применити не само онда када је заиста (апсолутно) немогуће извршити обавезу већ и онда када је то могуће, али би било скопчано са изузетним тешкоћама, јавио би се проблем тумачења. Наиме, отворило би се питање граница примене института немогућности испуњења.<sup>27</sup> Чим би се дозволило да се, макар и минимално, изађе из сфере апсолутне немогућности, настала би неизвесност и препустило би се суду да од случаја до случаја оцењује има ли места примени института немогућности испуњења и онда када је обавеза извршива, додуше уз значајне тешкоће.

Треће, на тај начин би се замаглила граница примене тог и института *rebus sic stantibus*: када би онда имало места примени института немогућности испуњења а када института раскида/измене уговора због промењених околности?<sup>28</sup> Одговор би имао велики практични значај: довољно је да погле-

27 Примера ради, у нашој судској пракси је изнет став да нема немогућности испуњења уколико је предмет обавезе испорука одређене количине сунцокретовог јестивог рафинисаног уља јер је реч о генеричној ствари: „Тачно је да тужени није испунио своју обавезу због накнадно насталих правних сметњи немогућности извоза. Међутим, како је реч о испуњењу обавезе која за предмет има замениве ствари за чију набавку је постојала могућност ван територије СРЈ, онда није настала немогућност испуњења и дужник се не може ослободити те обавезе, без обзира на евентуалне објективне и субјективне сметње на које указује.“ Видети Пресуду Врховног суда Србије, Рев. 170/02, 27. 3. 2002, *IngPro*.

С друге стране, наша судска пракса познаје сличан пример у коме је изнето другачије мишљење. Наиме, реч је о случају у коме је између тужиоца и туженог закључен уговор о купопродаји домаћег путничког возила марке „голф“ одређених карактеристика, али је до момента доспелости обавезе избио рат и произвођач таквог возила више није постојао на територији СРЈ (већ ван СРЈ). Како је наведено, „тужени би био упућен да увози возило марке 'Голф' а ипак возило није предмет уговора, има другу цену и оптерећено је царинским и другим дажбинама.“ Видети Решење Врховног суда Србије, Рев. 479/95, 18. 11. 1995, *IngPro*. На основу доступног текста одлуке се стиче утисак да се суд везао за чињеницу да је уговорена купопродаја путничког возила *домаће* производње, те без обзира на то што је реч о генеричној ствари, такву ствар више не може произвести *домаћи* произвођач (јер он више не постоји). Тиме је образложена примена института немогућности испуњења, иако је практично било могуће извршити обавезу тако што би се возило увезло из земаља које више нису део СРЈ, додуше уз увећане трошкове.

28 У вези с тим, немачки аутори истичу да би фактичку немогућност требало разликовати од економске немогућности: прва се регулише правилима о немогућности испуњења док

дамо само „начин“ њихове примене – код немогућности суд само утврђује да је дошло до немогућности и да је услед тога престала обавеза (декларативна одлука), док је код установе *rebus sic stantibus* улога суда већа због тога што је одлука конститутивна (судски раскид или измена уговора). И та разлика у начину примене тих института има своју логику: задатак суда би требало да буде једноставнији када утврђује да је немогуће испунити обавезу него када процењује да ли је „очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би по општем мишљењу било неправично одржати га на снази такав какав је“.<sup>29</sup>

Конечно, у системима који познају обе установе, и немогућност испуњења и *rebus sic stantibus*, нема ни потребе да се појам немогућности проширује.<sup>30</sup> Проширење има смисла у системима који познају само установу немогућности испуњења, не и установу *rebus sic stantibus*, па се јавља потреба да се немогућношћу обухвате и они случајеви у којима је у таквој мери отежано испуњење обавезе да би било сасвим легитимно ослободити дужника таквог терета.<sup>31</sup>

Зато се чини да је важно нагласити да аргументи очигледно говоре у прилог томе да те две установе – немогућност испуњења и *rebus sic stantibus* – имају различито поље примене, те да би примену института немогућности испуњења требало резервисати само за случајеве у којима заиста (апсолутно) није могуће извршити обавезу, док би у свим осталим случајевима, када је

се у случају економске немогућности имају применити правила о раскиду/измени уговора због промењених околности. Више у Dannemann, Schulze 2020, 402.

29 Нажалост, из доступне судске праксе се може уочити да се та два института понекад и мешају, што се чини недопустивим. Тако се, у Пресуди Апелационог суда у Новом Саду, Гж. 1461/13, 13. 11. 2013, *IngPro*, наводи да „*йравне йоследице раскида ујовора збој йромењених околности, на основу чл. 133. стив 1. и чл. 135. ЗОО-а настйујају када се судским йуштем, судском йресудом раскине стйорни ујовор које су закључиле йарничне стйранке, а ради немојућности испуњења*“. Из доступног текста те одлуке стиче се утисак да је институт раскида због промењених околности примењен у случају немогућности испуњења обавезе, што сматрамо непримерним.

30 Такво схватање је изнето и у нашој судској пракси у вези са проблемом тзв. економске немогућности испуњења, али се чини да би могао да се примени и на друге случајеве тзв. практичне немогућности испуњења: „*Од йиродне и йравне објективне немојућности извршења йтреба разликовати йраничну ситуацију која се у йравним йоследицама изједначава са објективном немојућношћу. Ово се у йрвом реду, односи на йишање йзв. економске немојућности испуњења (...)* Код економске немојућности испуњења не ради се о немојућности извршења обавезе. *Найройтив, обавеза је йпрактично извршила, али је њено извршење скоичано са изузетним издацима за дужника, који извршења чине 'економски' немојућим. За сриско йраво докйрина о економској немојућности извршења није йпримерена, будући да се йравна ситуација која настјаје йоводом ње решава йрименом клаузуле rebus sic stantibus. Ујовор се раскида, односно йрилајођава новим околностима, већ йрема критеријумима који важе за йрмену овој йравној инстйиушћа.*“ Вид. Решење Вишег трговинског суда, Пж. 6802/06, 10. 4. 2007, *IngPro*.

Вид. и Јанковец 1993, 66.

31 „*Јер, кад је испуњење обавезе йостйало йрейтерано йеишко, нећемо (ако је меродавно наше йраво) йрименији йравила о немојућности испуњења, нејо йравила о йромењеним околностима (о клаузули rebus sic stantibus).*“ Јанковец 1993, 52–53.

отежано, али ипак могуће извршити обавезу, требало утврдити има ли места примени установе раскида/измене уговора због промењених околности.

Ипак, чини се да конкуренцију примене та два института није могуће потпуно избећи. То нарочито уколико се прихвати схватање да се чл. 137 и 138 ЗОО регулише само трајна немогућност, о чему ће више речи бити у наредном поднаслову. У складу са таквим схватањем, привремена немогућност не изазива аутоматски престанак обавезе већ само закашњење у њиховом испуњењу, што може довести у питање и могућност остваривања сврхе због које је уговор закључен, а управо ту се у нашем праву и јавља додирна тачка са установом раскида/измене због промењених околности.

### 3.2.4 *Шта уколико је немогућност испуњења само привременој карактера?*

Судска пракса у вези са утицајем пандемије ковида 19 на дејства закључених уговора још увек је у повоју, и код нас и у свету, али већ постаје јасно да ће једно од проблематичнијих питања бити управо решавање проблема привремене немогућности испуњења обавеза. Наиме, шта се дешава ако је извршење обавезе онемогућено, али само за одређени временски период, примера ради, само док траје мера коју је усвојила држава? Какве правне последице тада наступају и да ли се оне разликују од случаја када је немогућност трајна?

Пре него што приступимо трагању за одговорима на постављена питања, корисно је подсетити се да се питање последица привремене немогућности испуњења начелно поставља само код тзв. нефиксних уговора, односно уговора за које испуњење о року није битан састојак уговора. Наиме, код фиксних уговора, у којима је рок битан елемент уговора, привремена немогућност се практично изједначава са трајном јер уговор начелно престаје по самом закону уколико се обавеза не изврши на време (ЗОО, чл. 125 ст. 1). Изузетак постоји само уколико би поверилац одлучио да уговору „скине етикету“ фиксног и тиме га одржи на снази изјавом воље дужнику да жели испуњење уговора и по протеклу рока (ЗОО, чл. 125 ст. 2).

За разлику од појединих, ретких упоредноправних система, примера ради, француског права<sup>32</sup>, у коме се на различит начин уређују последице привремене и трајне немогућности испуњења, одредбама ЗОО се таква разлика не прави. У чл. 137 ст. 1 ЗОО наводи се (само) да се, у случају немогућности испуњења обавезе једне стране у двостраном уговору због догађаја за који није одговорна ниједна страна, гаси и обавеза друге стране; у чл. 137 ст. 2 ЗОО, код делимичне немогућности, да друга страна има право на сразмерно смањење своје обавезе или пак на раскид уговора ако делимично испуњење не одговара њеним потребама; док се у чл. 138 ст. 1 ЗОО, када је за немогућност испуњења одговорна друга страна, прописује да се гаси немогућа обавеза, али остаје потраживање према другој страни, с тим што се то потраживање смањује за онолико колико је дужник могао имати користи од ослобођења од извршења сопствене обавезе.

32 Француски грађански законик – ФГЗ, чл. 1218.

Да ли то значи да се наш законодавац определио за јединствено решење за немогућност испуњења, без обзира на то да ли је реч о привременој или трајној немогућности?

Када говоримо о утицају привремене немогућности испуњења на дејства уговора, важно је поменути да је, осим тога што се мора јавити после закључења уговора, заправо важно да она буде таква да спречава благовремено извршење обавезе, односно извршење обавезе у моменту њене доспелости. То подразумева да у моменту доспелости обавезе дужник није у могућности да изврши обавезу, али и из узрока који може постојати у том моменту – у тренутку доспелости и из узрока који се јавио након закључења уговора па не стао до доспелости, али је допринео томе да се обавеза не може извршити када је предвиђено.<sup>33</sup>

Уколико бисмо, аргументације ради, разматрали идеју да ЗОО на јединствен начин регулише последице трајних и привремених немогућности испуњења, то би значило да би се у сваком случају у коме обавеза није извршена у моменту доспелости из разлога немогућности испуњења могло само *констатировањем* да је немогућа обавеза престала, а уз њу потенцијално и обавеза друге стране, без обзира на то да ли би можда саговорачима одговарало да уговор остане на снази јер је немогућност само привремена. Да не буде забуне, они би свакако могли, пре него што наступи немогућност, изменити уговор и предвидети каснији рок доспелости обавезе. Али шта ако такве сагласности нема? Односно, шта уколико би повериоцу и даље одговарало да обавеза буде извршена, али дужнику из неког разлога одговара да се на тај начин, позивајући се на немогућност испуњења за коју не одговара, ослободи преузете обавезе? Или обрнуто: шта ако би дужник био заинтересован да изврши обавезу, али поверилац хоће да искористи да напусти уговорни однос чак и ако би обавеза могла да се изврши, макар у накнадном примереном року?

Одредбе ЗОО о немогућности испуњења упућују на закључак да обавеза престаје *ipso iure*, по самом закону, у моменту доспелости обавезе.<sup>34</sup> У том смислу, не само да није потребна једнострана изјава воље повериоца да би дошло до престанка, него се уговор не би ни могао одржати на снази све и када

33 Примера ради, уколико је било потребно направити неку ствар у одређеном року, али је у једном периоду након закључења уговора а пре доспелости било немогуће набавити адекватан материјал за рад или је посленик из других разлога био спречен да отпочне или доврши на време израду ствари, што је онемогућило да она буде предата у тренутку доспелости.

У нашој теорији се расправљало и о томе да ли се иста правила имају применити и на случај када се, од момента настанка обавезе до њене доспелости, у неком тренутку јавила немогућност испуњења, али је она престала, те је у моменту доспелости било могуће извршити обавезу. О томе више у Павић 1994, 54–55; Јанковец 1993, 79–81.

Нама се чини да је круцијална чињеница да ли је та немогућност, која се појавила и нестала у периоду од настанка до доспелости обавезе, таква да је онемогућила дужника да на време изврши обавезу. Уколико је одговор потврдан, онда би и на тај случај требало применити правила о привременој немогућности испуњења.

34 Закон прави изузетак само када је реч о делимичној немогућности испуњења. Видети чл. 137 ст. 2 ЗОО. Тако и Павић 1994, 58.

би једна од уговорних страна, поверилац или дужник, то желела. Исто тако, и одлука суда би могла бити само декларативне природе – да се утврди да је услед немогућности испуњења престала обавеза/уговор.

Због тога, ако би се прихватило да се одредбе ЗОО односе и на трајну и на привремену немогућност, ако нема другачије (претходне) сагласности са-уговорача, обавезе (уговор) би могле да престану и онда када би, додуше са закашњењем, обавеза могла да буде извршена јер су престали узроци који су довели до привремене немогућности.

С друге стране, пак, у теорији се износи схватање да се одредбама ЗОО регулишу само последице настанка трајне немогућности испуњења (Slakoper 2014, 617). Оне се, додуше, могу применити и на случајеве привремене немогућности, али само уколико се она изједначава са трајном, што је случај са фиксним уговорима или када дужина времена трајања привремене немогућности учини да она постане трајна (Митровић 1980, 647).<sup>35</sup> Међутим, ако то није случај, сматра се да би привремена немогућност само водила до закашњења у испуњењу, односно до одлагања испуњења (Митровић 1980, 647), нарочито уколико би трајала краће од примереног накнадног рока за испуњење (Slakoper 2014, 617). У том смислу, пролазна немогућност улази у појам доцње (Круљ 1980, 356).

Такво схватање несумњиво има своју логику.

Најпре, било би претерано, помало и бесмислено, ако се дужнику не би омогућило да испуни своју обавезу, односно повериоцу да захтева испуњење и након доспелости обавезе, уколико је немогућност (била) само пролазног карактера. Ако дужник према закону добија „другу шансу“ да испуни обавезу и онда када је (без ваљаног разлога) пропустио да је изврши на време<sup>36</sup>, зашто такву прилику не би имао и онда када је привремено био онемогућен да је изврши?<sup>37</sup> Исто важи и кад се посматра из угла повериоца: према чл. 126 ЗОО, поверилац има право да захтева испуњење и после истека рока за њено испуњење; штавише, и ако би поверилац желео да раскине уговор, он би најпре морао да остави дужнику примерен накнадни рок за испуњење. Зашто се таква могућност не би пружила повериоцу и када дужник није извршио обавезу на време јер је био (привремено) онемогућен?

Даље, чини се да би се аргумент у прилог схватању да у случају привремене немогућности обавеза/уговор не престаје аутоматски већ она води само закаснелом испуњењу могао извући и тумачењем члана 263 ЗОО. Тим чланом

35 „Примена тих последица у случају пролазне немогућности испуњења зависила би од односа између трајања немогућности и оног интереса и очекивања уговорних страна која су у погледу времена испуњења постојала у тренутку закључења уговора.“ Slakoper 2014, 617.

36 Видети чл. 126 ЗОО где се, код нефиксних уговора, предвиђа да дужник задржава право да и после истека рока испуни своју обавезу, а поверилац да захтева њено испуњење. Штавише, чак и ако поверилац жели да раскине уговор, он мора најпре оставити дужнику примерен накнадни рок за испуњење.

37 „Привремена немогућност која би трајала краће од примереног накнадног рока за испуњење не би требало да изазове описане последице трајне немогућности испуњења.“ Slakoper 2014, 617.

се, иначе, уређује питање у којем ће случају дужник бити ослобођен одговорности за штету због неиспуњења односно неблаговременог испуњења обавезе – онда када је то неиспуњење или закаснило испуњење последица околности која је настала после закључења уговора а коју није могао спречити, отклонити или избећи. Чланом 263 ЗОО се, заправо, допуњују одредбе о немогућности испуњења: када се у члану 137 ЗОО наводи да обавезе престају онда када је испуњење обавезе једне стране у двостраном уговору постало немогуће због догађаја за који *није одговорна* ни једна ни друга страна, то непостојање одговорности се тумачи управо у складу са чланом 263 ЗОО – да је немогућност последица околности која је настала после закључења уговора а које се није могла спречити, отклонити или избећи. Међутим, када је реч о члану 263 ЗОО, треба обратити пажњу на то да се, услед околности која се није могла спречити, отклонити или избећи, дужник ослобађа обавезе на накнаду штете не само када уопште не изврши обавезу него и када *закасни да је испуни*. Из тога би се могло закључити да законодавац оставља могућност да дужник испуни уговорну обавезу, макар и са закашњењем, иако је очигледно да је закаснио зато што је био (привремено) онемогућен да изврши обавезу на време.

Међутим, и ако се прихвати да привремена немогућност не изазива аутоматски престанак уговора већ само одлагање испуњења, тиме се тек отвара Пандорина кутија.

Најпре, како одредити да ли је немогућност привременог или трајног карактера? Само у три ситуације је ствар релативно чиста: прво, уколико је предмет обавезе предаја ствари која је пропала или је реч о чинидби за коју је већ извесно да се не може извршити, несумњиво је у питању трајна немогућност; друго, када је реч о фиксним уговорима, где је рок испуњења битан састојак те се привремена немогућност изједначава са трајном (Zvonimir Slakoper, Vilim Gorenc uz suradnju Маје Вukovac Рuвача 2009, 565)<sup>38</sup>; треће, када се привремена немогућност јавила након закључења уговора, али је престала пре доспелости обавезе, па би се у том случају могло релативно једноставно утврдити колико би се услед тога каснило са извршењем. Међутим, у осталим случајевима, у којима узроци немогућности испуњења постоје и у моменту доспелости, може бити прилично незгодно утврдити колико ће дуго трајати немогућност, односно колико дуго би се због тога морало одложити извршење. Како објашњавају поједини писци, да ли је реч о привременој или трајној немогућности, зависи и од природе и садржине сваког уговора, његовог трајања, трајања немогућности и других чињеница (Павић 1994, 51).

Један од критеријума који се у теорији нуди за решавање дилеме да ли немогућност привремена или трајна јесте и тај да би, ако је у време када је обавезу требало испунити испуњење немогуће и није могуће утврдити дужину трајања немогућности, требало поћи од претпоставке да постоји трајна немогућност испуњења (Павић 1994, 51).

38 Изузетак постоји само ако поверилац обавести дужника да прихвата испуњење и по протеку рока, чиме га заправо претвара у нефиксни. Видети чл. 125 ЗОО.

Примена правила о трајној немогућности у тим случајевима иде у прилог повериоцу/дужнику који жели аутоматски престанак обавеза. Међутим, оно може бити незгодно решење уколико поверилац има интереса да чека. Чини се да би адекватније решење, онда када је обавезу немогуће испунити о доспелости и није могуће утврдити колико ће трајати немогућност, могло бити препустити повериоцу да процени да ли има интереса да уговор остане на снази.<sup>39</sup>

Ипак, шта би то у пракси подразумевало? Под тим би се заправо подразумевало да се чека реакција повериоца у случају неиспуњења о доспелости те да уговор остаје на снази све док он не позове дужника да изврши уговорну обавезу у накнадном року. У супротном, ако поверилац не позива дужника на извршење, јер му тако одговара, не би наступиле последице које прате трајну немогућност, односно обавезе не би аутоматски престале већ би се уговор одржао на снази.

Предност таквог решења је у томе што би се избегло да се случај неблаговременог неиспуњења који је последица привремене немогућности третира на начин неповољнији по повериоца и дужника него случај када је дужник закаснио с извршењем обавезе коју је било могуће извршити.<sup>40</sup>

У том смислу, последице привремене немогућности извршења би пре требало регулисати према општим правилима којима се уређује неизвршење обавезе него према посебним правилима о немогућности испуњења.<sup>41</sup>

### 3.2.5 Да ли немогућности испуњења мора бити објективна?

Примена правила о немогућности испуњења на случајеве када се она догодила услед околности која је у вези са ковидом 19 отвара још једно питање: да ли она мора бити таква да би обавезу било немогуће извршити без обзира на то ко се налази у улози дужника (објективна немогућност) или је довољно и то да је само конкретном дужнику било немогуће да је испуни о доспелости (субјективна немогућност)?

39 У теорији је уочена опасност да би поверилац могао непотребно да одржава уговорни однос те да би дужник практично био везан све до застарелости обавезе. Ипак, као одговор на ту примедбу наводи се да би дужнику у том случају стајао на располагању институт раскида због промењених околности, позивањем на немогућност остваривања сврхе због које је уговор закључен. Видети Павић 1994, 61.

40 Наиме, то би значило да поверилац дужника који није извршио могућу обавезу има могућност да уговор одржава на снази све док га не раскине (оставивши пре тога накнадни примерени рок дужнику за извршење), док би, с друге стране, поверилац дужника који је привремено онемогућен да изврши обавезу био доведен у позицију да не може да утиче на то да ли ће уговор остати на снази све и када би имао интереса да сачека извршење.

41 Ипак, има схватања да би последице привремене немогућности испуњења требало регулисати на још блажи начин него у случају када дужник није испунио обавезу коју је могао испунити. Тако, Јанковец предлаже да поверилац, у случају привремене немогућности испуњења, не би требало да има право на раскид уговора. Уговор би тада остао на снази, чак и мимо воље повериоца. Али би он могао да ускрати извршење противичинидбе све док дужникова обавеза не буде могућа. Исто тако, могао би да захтева раскид уговора позивањем на установу *rebus sic stantibus*. Видети Јанковец 1993, 78.



Важно је рећи да се у ЗОО не прави разлика зависно од тога да ли је реч о субјективној или објективној немогућности, док је у нашој теорији и пракси она препозната, али јој се даје различит значај: с једне стране, сматра се да се правила о немогућности испуњења могу применити само у оним случајевима у којима постоји тзв. објективна немогућност испуњења (Круљ 1980, 356; Slakoper 2014, 618; Јанковец 1993, 60–61),<sup>42</sup> а с друге стране, да подела на објективну и субјективну немогућност није правно релевантна за накнадну немогућност (Радишић 1980, 896).<sup>43</sup>

Нама се чини да је и то питање уско повезано с питањем одговорности за неиспуњење: ако се дужник може ослободити одговорности за штету због неиспуњења или закаснелог испуњења обавезе и онда када је само њему било немогуће да је изврши, то ће уједно значити да је ирелевантно да ли је немогућност објективног или субјективног карактера. И обратно, ако се дужник може ослободити одговорности за штету само ако докаже да би сваком ко би се нашао на његовом месту било немогуће да (благовремено) изврши обавезу, онда ће одговор бити да је неопходно да немогућност буде објективна.<sup>44</sup>

Чини се несумњивим да се на институт немогућности испуњења с успехом може позивати дужник који своју обавезу није могао извршити услед мера које су државе усвојиле у вези са пандемијом ковида 19. Примера ради, то би био случај уколико је извршење обавезе захтевало путовање у иностранство, а усвојена је мера о затварању граница или се извршење обавезе састојало у вршењу чинидбе која се услед увођења опште забране окупљања и полицијског часа није могла извршити (затварање тржних центара, фризерских и козметичких салона, отказивање скупова, позоришних представа, биоскопских пројекција, концерата и слично, али и онда када се обавеза није могла извршити због мере увођења полицијског часа). У тим случајевима је реч о правној немогућности извршења, и то таквој да се обавеза не може извршити без обзира на то ко се налази у улози дужника, због чега се по правилу сматра објективном.

Међутим, занимљиво ће бити да видимо како ће се судска пракса изјашњавати о случајевима када је у моменту доспелости, примера ради, дужник

42 Видети и Решење Вишег трговинског суда Пж. 5494/04, 6. 12. 2004, *IngPro*, у коме се наводи да субјективна немогућност није разлог за престанак обавезе.

43 Видети и Решење Вишег трговинског суда, Пж. 6802/06, 10. 4. 2007, *IngPro*, у коме се наводи: „*Каква јод је била намера законодавца у јојледу домашаја чл. 354. сџ. 1. Закона о облигационим односима, несјорно је да њејова језичка интјерјетшација јодоујире схвајаше да како објективна, јшак и субјективна немојћностј испуњења јојшјадаја јод јрмену ове норме. Правне јоследице би у оба случаја биле истје: јресјанак дужникове обавезе.*“

44 Те две идеје се у великој мери могу приближити зависно од тога шта се подразумева под објективном односно субјективном немогућношћу. Уколико се под објективном немогућношћу подразумева ситуација када нико не би могао извршити дужникову обавезу, а под субјективном када само *конкретан* дужник не може да изврши обавезу, онда је прилично јасна разлика између њих. Међутим, оне се могу доста приближити једна другој, ако би се, примера ради, узеле у обзир и неке друге околности, као што су посебна својства дужника, а у том случају би се процењивало да ли би просечном дужнику одређених особина било немогуће да испуни обавезу.

био заражен вирусом корона, те услед тога и донетих мера самоизолације није био у могућности да изврши обавезу. Да ли је тада реч о субјективној или објективној немогућности испуњења те, уколико се сматра да је реч о субјективној немогућности, да ли се ипак рађа одговорност дужника за штету услед неизвршења/неблаговременог извршења? Ситуација се нарочито компликује уколико се постави питање није ли дужник крив за неизвршење обавезе јер се, примера ради, непридржавањем прописаних мера довео у опасност да се зарази. Слично, занимљиво ће бити да видимо како ће судови пресуђивати у ситуацијама када се одређене мере, којима се ограничава слобода кретања, примењују само на одређене категорије лица: примера ради, ако дужник није могао да изврши своју обавезу због мере ограничења слободе кретања јер се није вакцинисао уопште или се није вакцинисао тачно одређеном вакцином признатом у конкретной држави.

### 3.3. Последице примене института немогућности испуњења

О последицама немогућности испуњења обавезе већ је донекле било речи јер је у нашем праву готово немогуће утврдити услове за примену установе немогућности испуњења а да се притом не учини осврт на начин на који је уређено питање последица немогућности неизвршења. Заправо, о многим условима за примену тог института сазнаје се тек када се обрати пажња на одредбе чији је првенствени циљ уређење последица немогућности извршења.

Ипак, чини нам се да је прегледније да се питање последица примене института немогућности испуњења, макар укратко, посебно прикаже.

#### 3.3.1. *Последице немогућности испуњења за коју не одговара ниједна уговорна страна*

Одредбом члана 137 ЗОО регулишу се последице немогућности испуњења обавезе за коју не одговара ниједна страна. Најпре, у ставу 1 тог члана прописано је да „кад је испуњење обавезе једне стране у двостраном уговору постало немогуће због догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна, гаси се *и* (наглашавање наше) обавеза друге стране, а ако је ова нешто испунила од своје обавезе, може захтевати враћање по правилима о враћању стеченог без основа“. Иначе, одредба чл. 137 ст. 1 ЗОО представља само „надоградњу“ чл. 354 ст. 1 ЗОО, којим је прописано да „обавеза престаје кад њено испуњење постане немогуће услед околности због којих дужник не одговара“. Дакле, чл. 354 ЗОО прописано је када престаје да постоји дужникова уговорна обавеза, док у случају да су испуњени услови из чл. 354 ЗОО а притом је реч о двостранообавезујућем уговору, има места примени и чл. 137 ст. 1 ЗОО – уговор престаје да постоји по сили закона, а престанак има ретроактивно дејство.

Из такве формулације члана 137 ст. 1 могу се извести бар три закључка.

Прво, уколико дужник не може да изврши своју обавезу због догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна, његова обавеза се гаси. Ипак,

важно је нагласити да до аутоматског престанка не мора доћи у сваком случају већ, начелно, само у случају *йоййуне* и *йрајне* немогућности. Као што се из закона јасно може видети, делимична немогућност је посебно уређена у чл. 137 ст. 2 ЗОО, према коме у случају делимичне немогућности испуњења због догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна, друга страна може раскинути уговор ако делимично неиспуњење не одговара њеним потребама, иначе уговор остаје на снази, а друга страна има право да захтева сразмерно смањење своје обавезе. Другим речима, у случају делимичне немогућности за коју стране не одговарају не престају аутоматски ни дужникове ни обавезе друге стране већ уговор остаје на снази уз сразмерно смањење обавезе друге стране. Тек уколико повериоцу не одговара такво делимично испуњење, он може раскинути уговор. Осим тога, ако се прихвати идеја да се чланом 137 регулише само случај трајне немогућности, самим тим дужникова обавеза не престаје аутоматски ни у случају привремене немогућности извршења.

Друго, уколико дужникова обавеза престане због догађаја за који није одговорна ниједна страна, истовремено се гаси и обавеза друге стране. Разлог је у томе што је престанком обавезе дужника отпала кауза обавезе друге уговорне стране (Круљ 1983, 409). У теорији се наводи да су се оба уговарача „својом сагласношћу воља, међусобно повезала управо због извршења обавезе свог партнера... ако, пак, из неког спољашњег разлога... једна обавеза постане неизвршива, у том тренутку се развезује *iuris vinculum* која је и чинила суштину такве облигације“ (Антић 2007, 410).

Коначно, начин на који је чл. 137 ст. 1 ЗОО формулисан указује на то да немогућност испуњења обавезе за коју не одговарају уговорници може довести и до престанка самог уговора, будући да даје право повериоцу на реституцију, односно да захтева враћање датог по правилима о враћању стеченог без основа. Дакле, како законодавац говори о стицању без основа, то значи да је престао да постоји уговор као основ стицања (Пајтић, Радовановић, Дудаш 2018, 379).

У којим случајевима ће немогућност испуњења довести до престанка уговора?

### 3.3.2. Престанак уговора као йоследица немоућности испуњења

Престанак немогуће обавезе дужника који води престанку корелативне обавезе повериоца (друге стране), у ситуацији када за немогућност испуњења не одговара ниједна страна, не мора нужно водити престанку уговора.

Несумњиво је да престанак обавеза води престанку уговора у случају када је закључењем конкретног уговора настала само по једна обавеза за сваку уговорну страну: услед немогућности испуњења обавезе дужника (за коју не одговарају уговорници) отпада кауза обавезе повериоца те следствено и повериочева обавеза, због чега престаје да постоји и сам уговор, и то по сили закона.

Међутим, када је из једног облигационог односа настало више обавеза с једне и/или друге стране, од којих је само једна престала услед немогућности

испуњења, ствар је другачија. У ситуацији у којој се на страни дужника, осим обавезе коју је постало немогуће извршити, налазе још неке обавезе, неспорно је да престају да постоје обавеза коју је немогуће извршити (за шта није одговорна ниједна уговорна страна) и одговарајућа корелативна обавеза на поверилачкој страни, која је престанком постојања дужникове обавезе изгубила своју каузу. Друге обавезе на страни дужника и евентуалне обавезе на страни повериоца настављају да постоје. У том случају, сматра се да има места сходној примени правила о делимичној немогућности испуњења (Slakoper, Gorenc, Vukovac Puvача 2009, 443). Поверилац има могућност да раскине уговор уколико му даље одржавање уговора на снази није у интересу јер је, можда, угашена обавеза на дужничкој страни била основни мотив повериоцевог уласка у уговорни однос. С друге стране, ако поверилац не раскине уговор, уговор остаје на снази са „преживелим“ правима и обавезама.<sup>45</sup>

Још једно важно питање у вези са престанком уговора јесте у чему се разликују ситуација у којој уговор наставља да постоји, али само као правни факт, те не производи правно дејство, и ситуација у којој је уговор престао да постоји и не постоји више чак ни као правни факт.

Уговор као правни факт је објашњење за сва она дејства која је уговор произвео, односно последице које су настале извршавањем уговора, а које и даље остају. Отуда би постављено питање можда требало повезати са питањем дејства престанка уговора – да ли престанак уговора има ретроактивно дејство или, пак, престанак дејствује само *pro futuro*? Уколико уговор престаје да постоји, престанак има ретроактивно дејство јер се „бришу“ сва дејства која је уговор произвео. Ако је, пак, реч о томе да уговор наставља да постоји, али само као правна чињеница<sup>46</sup>, то би значило да нема никакве ретроактивности већ да уговор са дејством за убудуће престаје – дакле, уговор више не производи дејства, али оно што је произведено остаје, не брише се.

45 Питање је само како условити повериоцево право на раскид, односно прецизно одредити шта је он то дужан да докаже да би оправдао остваривање права на раскид, тачније, како би уопште стекао право на раскид уговора. Треба се стриктно држати слова закона. Прво, законодавац прописује да у случају делимичног неиспуњења дужник „може“ раскинути уговор, док је алтернатива раскида као начину престанка уговора остајање уговора на снази. И друго, домаћи законодавац прописује и када ће у случају делимичног неиспуњења постојати право на раскид – када делимично неиспуњење не одговара њеним потребама. Остаје отворено питање ко ће проценити да ли делимично испуњење одговара њеним потребама. Чини се да је та процена у рукама самог повериоца као друге уговорне стране. У том смислу се изјашњавају и поједини аутори, наводећи да основаност разлога за раскид оцењује сам поверилац. Видети Пајтић, Радовановић, Дудаш 2018, 380.

Како је у овој ситуацији очигледно реч о вансудском раскиду раскиду уговора једностраном изјавом воље, то је и логично да се читав режим вансудског раскида примењује и овде. Ту пре свега мислимо на оно што је основна слабост, а самим тим и основна карактеристика режима вансудског раскида, а то је чињеница да је оцена испуњености услова за раскид у рукама повериоца. У случају пак спора који би започео тужилац истичући да је делимично испуњење у интересу повериоца те да конкретну ситуацију поверилац само злоупотребљава како би изашао из уговорног односа, последњу реч би дао суд. Више о вансудском раскиду видети у: Катарина Доловић Бојић, 2016.

46 Више о раскиду као престанку постојања уговора као правне чињенице, као и о дејству самог раскида видети у: Доловић Бојић 2016, 23.

Дакле, дало би се закључити да уговор престаје да постоји као правна чињеница онда када није остварио сврху свог постојања<sup>47</sup>, а то је могуће у две различите ситуације: прво, када је уговор престао да постоји а да ниједно право, односно ниједна обавеза из тог уговора није остварена; и друго, када су поједина права из уговора остварена, односно поједине обавезе испуњене, али су сва та дејства накнадно „обрисана“ те се узима као да уговор никада није ни настао – као у случају поништаја уговора или раскида уговора са ретроактивним дејством. На другој страни би остали уговори који су остварили сврху свог постојања, „потпуно“ или „делимично“. „Потпуно“ би било онда када су све обавезе преузете уговором испуњене, односно сва права стечена уговором остварена, док би се о „делимичном“ остварењу сврхе могло говорити онда када је уговор престао да постоји али са дејством *pro futuro* – на пример, раскид уговора са дејством за будуће.

Стога, у случају (потпуне и трајне) немогућности испуњења обавезе за коју не одговара ниједна уговорна страна у двостранообавезујућем уговору, престаје читав облигационоправни однос с двоструким учинком – прво, престају да постоје обавезе обе уговорне страни и, друго, престаје уговор са ретроактивним дејством (Визнер 1978, 547). Законодавац прописује да у случају да је друга страна нешто испунила од своје обавезе, може захтевати дајој се то врати према правилима о враћању стеченог без основа. Због тога је овде, имајући у виду све напред изложено, неспорно реч о престанку постојања уговора као правне чињенице, и то престанку постојања по сили закона. Евентуална судска одлука имала би само декларативно дејство (Перовић 1980б, 521).

У једностранообавезујућем уговору обавеза се налази само на једној страни. Уколико наступи немогућност испуњења обавезе, она логично престаје да постоји. Према мишљењу заступљеном у теорији, тај једностранообавезујући уговор остаје као правни факт, само што више не производи правна дејства (Перовић 1980а, 440; Визнер 1978, 545). Поједини аутори истичу да у случају гашења обавезе услед немогућности испуњења у једностранообавезујућем уговору „нема никаквих проблема јер друга уговорна страна не дугује испуњење никаквих обавеза“ (Милошевић 1977, 155). Супротно томе, Живковић сматра да немогућност испуњења може произвести престанак уговора, без обзира на то да ли је уговор једнострано или двострано обавезујући, наглашавајући да је правна ситуација у којој није испуњена обавеза у једностранообавезујућем уговору управо ситуација у којој уговор није остварио своју сврху постојања, односно да на основу тог уговора не постоји ниједно субјективно грађанско

47 Милош Живковић поставља питање због чега се један уговор који не производи дејство сматра „престалим“, док се други који такође више не производи правно дејство сматра „осталим у својству правног факта“. У тражењу одговора на то питање Живковић прави паралелу са односом испуњеног и поништеног уговора, будући да је неспорно да поништен уговор престаје да постоји као правна чињеница, док испуњен уговор, иако више не производи правно дејство, неспорно наставља да постоји као правна чињеница. Живковић сматра да „испуњен уговор остаје на снази као правни факт јер је испунио своју сврху, постигао онај ефекат због којег је и настао, док поништен уговор престаје јер није успео да своју сврху оствари, па је стога и његово постојање излишно“. Живковић 1997, 14.

право у правном промету те да због тога уговор престаје да постоји као правна чињеница (Живковић 1997, 14).

### 3.3.3. Последице немогућности испуњења за коју одговара једна од уговорних страна

Када, пак, постоји одговорност једне уговорне стране за немогућност испуњења, могућа су два сценарија, зависно од тога која страна је одговорна за немогућност.

С једне стране, ако је поверилац одговоран за немогућност испуњења обавезе дужника, примењује се решење из чл. 138 ЗОО: дужникова обавеза се гаси, али он задржава право да од друге стране захтева да изврши своју обавезу, с тим што се она смањује за онолико колико је дужник могао имати користи од ослобођења од сопствене обавезе.

С друге стране, уколико је, пак, сам дужник одговоран за немогућност извршења своје обавезе, његова обавеза извршења се претвара у обавезу на накнаду проузроковане штете. Или, ако настојимо прецизније да се изразимо, можда би било боље рећи да дужникова обавеза извршења услед немогућности престаје да постоји, а да се за њега рађа нова обавеза – накнаде уговорне штете.<sup>48</sup> Обавеза повериоца из истог уговора остала би на снази.

## 4. ПАНДЕМИЈА КОВИДА 19 КАО ОСНОВ ЗА ПРИМЕНУ КЛАУЗУЛЕ *REBUS SIC STANTIBUS*

### 4.1. Увод

Институт раскида уговора због промењених околности био је последње две деценије у фокусу интересовања и правника практичара и правних теоретичара, а све поводом раста вредности швајцарског франка у односу на друге валуте. О томе је посебно последњих година вођена жучна расправа у научним текстовима и на различитим скуповима. Корисници кредита у швајцарским францима „вапили“ су за било каквом „помоћи“ – правним средством које би их спасило незауостављивог јачања франка. Банке су, опет, настојале да из целе приче изађу са што мање „уступака“, кријући се иза добро познате максиме јачег – „уговор је потписан“. Данас, када се осврнемо на читаву причу звану „швајцарски франак“, свакоме је јасно да су у њој домаћи судови показали страх од одлучивања (иронично, јер би пресуђивање ваљда требало да буде разлог њиховог постојања), домаћи законодавац непознавање довољно материје грађанског права<sup>49</sup>, а правна наука склоност ка лутању. Посматрано са ове временске дистанце, остаје нејасно због чега се толико бежало од института промењених околности. Да ли је заиста проблем дејства тих

48 Решење Врховног суда Србије, Рев. 102/94, 20. 4. 1994, *IngPro*.

49 Мисли се на Закон о конверзији стамбених кредита индексираних у швајцарским францима - Закон о конверзији, *Службени гласник РС* 31/2019, Банкарски кредити, Уговор о кредиту и валутна клаузула, Библиотека Правни информатор, Intermex, Београд 2019.

раскида био у тој мери нерешив? Истина је да наш законодавац није регулисао питање дејства раскида уговора због промењених околности, али је тиме истовремено оставио „одрешене руке“ судовима. И тек што смо помислили да ћемо клаузулу *rebus sic stantibus* бар на неко време „архивирати“, бар у случајевима који прелазе границе једне државе<sup>50</sup>, појавила се пандемија ковида 19 као светски проблем број један. Иако је та заразна болест опасност пре свега за животе и здравље људи, небројена су поља на која се протеже дејство пандемије. Чини се да бисмо се чак и на први поглед, пре уласка у дубљу анализу, могли запитати – уколико се раст вредности швајцарског франка и појава епидемије ковида 19 не сматрају промењеним околностима, која би се онда друга околност могла тако квалификовати?

Ипак, поучени искуством са причом о швајцарском франку која није могла да буде решена годинама (а питање је да ли се и на крају може рећи да је решена или би тачније било да се из правне приче побегло у загрљај политички скројеном закону), приступићемо детаљној анализи у трагању за одговором на питање може ли се утицај пандемије ковида 19 на дејства уговора решити применом института раскида или измене уговора због промењених околности.

#### 4.2. Уопштено о пољу примене института раскида или измене уговора због промењених околности

Утицај пандемије на дејства уговора не мора се састојати само у створеној немогућности испуњења уговорне обавезе (обавеза). Можда је чак вероватније да ће ковид 19 утицати на отежано испуњење уговора (или чак неостваривање сврхе уговора), односно примену клаузуле *rebus sic stantibus*. У сваком случају, када има места примени института немогућности испуњења, не може бити речи о раскиду или измени уговора због промењених околности. И обрнуто, када суд одлучује о примени клаузуле *rebus sic stantibus*, то значи да је уговором преузете обавезе могуће извршити упркос утицају пандемије.<sup>51</sup>

50 Француска је била једна од последњих европских земаља која није имала институт промењених околности. Као последица утицаја других европских земаља и њихових правних система (посебно немачког и италијанског), али и потребе за хармонизацијом европског уговорног права, Француска уводи институт *rebus sic stantibus* Ордонасом бр. 2016–131. Catherine Pédamon 2017, 10. <https://westminsterresearch.westminster.ac.uk/download/5fd1f14711f47ce6763eb35ad6af62589a799a58a019051f7a50f1aeec29d8c6/206738/Amicus%20Curiae%20112%20%20Catherine%20P%C3%A9damon%20%20Published%20version.pdf>, последњи приступ 30. децембра 2021.

51 У већини земаља система *common law* једина доктрина која се може применити када извршење уговора постане трајно или привремено немогуће или када наступи радикална промена околности која у значајној мери отежава извршење уговора или онемогућава остваривање његове сврхе јесте доктрина *frustration*-а. Непознавање института више силе и промењених околности у систему *commom law* ствара праксу уговарања клаузула за случај наступања више силе и отежаног испуњења. У случају да су уговорене такве клаузуле неће се примењивати доктрина *frustration*-а. Beale, Twigg-Flesner 2020, 1–2 и 12. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3698693](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3698693), последњи приступ 30. децембра 2021.

Дакле, на први поглед се чини да није тешко разграничити појмове отежаног и онемогућеног испуњења конкретне уговорне обавезе. Могле би се издвојити две кључне разлике између института немогућности испуњења и отежаног испуњења: прво, за разлику од немогућности испуњења која може бити иницијална и накнадна (мада само накнадна узрокује престанак уговора јер код иницијалне уговор није ни настао), отежаност у испуњењу је увек накнадна – настаје након закључења пуноважног уговора, а пре доспелости уговорне обавезе и, друго, немогућност испуњења јесте разлог за престанак обавезе (а некада и самог уговора), док је отежано испуњење разлог за раскид или измену уговора због промењених околности (Караникић Мирић 2020б, 80). Требало би нагласити да ово разграничење појмова немогућности извршења и отежаног извршења није истовремено и разграничење између појмова немогућности извршења и клаузуле *rebus sic stantibus*. Наиме, клаузула *rebus sic stantibus* се не примењује само у случају отежаног испуњења уговорне обавезе већ и када једна уговорна страна не може више да оствари сврху уговора.

Поставља се питање да ли је примена института раскида или измене уговора због промењених околности могућа код свих уговора. У једном делу теорије заступан је став да подела на тренутне и трајне уговоре пресудно утиче на одређивање домена примене института промењених околности. Са тиме се ипак не бисмо сложили. Пођемо ли од тога да промењене околности морају наступити у периоду између закључења и испуњења, овај институт се односи само на уговоре у којима се тренутак закључења и испуњења не поклапају. То би били сви трајни, али и они тренутни уговори чије извршење не наступа у тренутку закључења већ касније, стварајући на тај начин слободан простор за наступање промењених околности (Доловић Бојић 2018, 668–669).

Даље, институт раскида или ревизије уговора због промењених околности налази своје месту у делу ЗОО посвећеном двостраним уговорима. Међутим, анализирајући чланове ЗОО из одсека „Двострани уговори“, примењује се недоследност терминологије коју законодавац користи. Наиме, законодавац на неким местима говори о двостраним уговорима, да би на другом месту, у истом одсеку, помињао уговоре са накнадом. У теорији се тако може наићи на појмове „двостранообавезних теретних уговора“ (Салма 2007, 366) или „узајамних уговора“ (Радишић 2014, 156–157), а у пракси на појам „двостранотеретних уговора“.<sup>52</sup> Дало би се, на крају, закључити да се институт промењених околности примењује на уговоре који су истовремено и двостранообавезујући и теретни (Доловић Бојић 2018, 669–670).

Дакле, закључујемо да, када говоримо о правној природи уговора на које се може применити институт раскида или ревизије уговора због промењених околности, то мора да буде двостранообавезни, теретни уговор са трајним извршењем престација, а евентуално може бити реч и о уговору са тренутним извршењем престација уколико се тренуци закључења и извршења не поклапају.

52 Одлука Врховног суда Србије, Рев. 4070/97, Избор судске праксе, бр. 5, (мај)/1998, 43.



### 4.3. Пандемија ковида 19 као промењена околност

#### 4.3.1. Увод

Домаћи законодавац под промењеним околностима подразумева било оне околности које отежавају испуњење обавезе једне стране било оне због којих се не може остварити сврха уговора. Законодавац даје и квантитативне одреднице те дефинише у којој мери је неопходно да околности отежавају испуњење, односно онемогућавају остваривање сврхе уговора да би понеле епитет промењених. Наиме, уколико настале околности отежавају испуњење обавезе једне стране или јој онемогућавају да оствари сврху уговора у мери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би по општем мишљењу било неправично одржати га на снази таквог какав је, сматраће се промењеним. Страна којој је отежано испуњење обавезе, односно страна која не може да оствари сврху уговора, у поменутој мери, има право да захтева од суда да раскине закључени уговор. У тражењу одговора на питање да ли се појава пандемије ковида 19 може сматрати промењеном околношћу посматраћемо поменуто појаву у светлу свих услова које домаћи законодавац захтева за примену института *rebus sic stantibus*.

#### 4.3.2. Ковид-19 као „нова околност“

Да би могло бити речи о тзв. промењеним околностима, неопходно је да то буде „нова околност“ односно околност која је настала након тренутка закључења уговора. Како законодавац прописује да се страна која захтева раскид не може позивати на промењене околности које су наступиле по истеку рока одређеног за испуњење њене обавезе, тако добијамо и временски период у којем нова околност може да се појави. Наиме, да би се једна околност сматрала „новом“, неопходно је да се јави након тренутка закључења уговора, а да би се могла сматрати и промењеном, неопходно је да је наступила у периоду од тренутка закључења уговора до тренутка доспелости – протеча рока у којем је обавезу требало извршити, односно на позив повериоца уколико рок није одређен.

Неспорно је, дакле, да су у фокусу нашег интересовања само они уговори закључени пре појаве заразне болести ковид 19, односно мера донетих у вези са пандемијом. Као и код немогућности испуњења, и овде је неопходно добро промислити који тренутак узети као тренутак појаве те заразне болести. На сајту Министарства здравља Републике Србије први подаци о вирусу корона појавили су се 26. фебруара 2020. године, дакле пре скоро две године. У том тренутку је, према наводима са сајта Министарства здравља РС, 98% заражених било у Кини.<sup>53</sup> Први пацијент оболео од ковида 19 у Републици Србији регистрован је 6. марта 2020. године<sup>54</sup>; Светска здравствена организација прогласила је пандемију 11. марта<sup>55</sup>; председник Републике Србије је 15. марта

53 <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/345882/novi-korona-virus-slabiji-od-sezonskog-gripa.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.

54 <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/346180/registrovan-prvi-oboileli-od-covid-19.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.

55 <https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>, последњи приступ 30. децембра 2021.

прогласио ванредно стање на територији читаве земље.<sup>56</sup> Међутим, нешто више од месец дана пре него што је СЗО прогласила пандемију, директор те организације је 30. јануара 2020. године изјавио да је ситуација створена (тада још увек „само“) епидемијом ванредна ситуација од међународног значаја у области јавног здравља.<sup>57</sup> Дакле, поставља се питање који је то тренутак од претходно поменутих? Да ли би то требало да буде 30. јануар или 11. март 2020. године? Да ли би за уговоре закључене у нашој земљи требало узети у обзир неки други тренутак – на пример 15. март 2020. године?<sup>58</sup>

Ипак, требало би сваки случај неизвршења или неуредног (делимичног или закаснелог) извршења уговорне обавезе (уговорних обавеза) повезан са пандемијом ковида 19 посматрати за себе. У том смислу, неопходно је у сваком спорном случају поставити питање који догађај је утицао на извршење уговора тако што је онемогућио, отежао или пак осујетио остваривање сврхе уговора за бар једну уговорну страну. Сувише је уопштено и непрецизно рећи да је то појава пандемије ковида 19. Наиме, неопходно је утврдити у сваком случају да ли је сама пандемија или пак последица пандемије (на пример, нека мера државе) утицала на извршење уговора. Некада ће то ипак бити само пандемија ковида 19, у случају када се дужник, на пример, разболео те због тога не може да изврши обавезу из личног уговора.

Дакле, дискутабилно је да ли би се под „новом“ околношћу сматрала увек појава пандемије или би то могла бити и нека друга околност (која је свакако у тесној вези са пандемијом) – на пример, доношење одлуке о затварању граница, увођење полицијског часа, мере карантина и изолације, затварање тржних центара, отказивање скупова, позоришних представа, биоскопских пројекција, концерата и уопште забрана окупљања.

#### 4.3.3. Ковид 19 као околности која отежава испуњење обавезе или онемогућава остваривање сврхе уговора

Да би „нова“ околност могла да понесе епитет промењене, неопходно је да њоме буде отежано испуњење уговорне обавезе једне стране или да услед њене појаве једна уговорна страна више не може остварити сврху уговора.<sup>59</sup>

У анализи појма „отежаног“ испуњења, као прво, намеће се питање: у којој мери је неопходно да извршење обавезе буде отежано да би уговорник

56 <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/346495/predsednik-vucic-proglasio-vanredno-stanje-moramo-da-pobedimo.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.

57 [https://www.who.int/publications/m/item/covid-19-public-health-emergency-of-international-concern-\(pheic\)-global-research-and-innovation-forum](https://www.who.int/publications/m/item/covid-19-public-health-emergency-of-international-concern-(pheic)-global-research-and-innovation-forum), последњи приступ 30. децембра 2021.

58 Са циљем поједностављења проблема, не би требало постављати питање да ли је уговор закључен у нашој земљи или ван њених граница, будући да у данашње време не би имало смисла говорити о томе да се у нашој земљи није знало за нову појаву све док код нас није регистрован први случај заразе, односно пре него што је уведено ванредно стање у нашој земљи. Због тога сматрамо да би у сваком случају требало поћи од истог тренутка.

59 Поједини аутори примећују да ће неке околности утицати на извршење закљученог уговора на начин што би се могле истовремено квалификовати и као отежавање испуњења уговорне обавезе и као онемогућавање остваривања сврхе уговора. Видети Пајтић, Радвановић, Дудаш 2018, 354–355.

имао право на одређено правно средство? Наш законодавац даје и ту квантитативну одредницу да је неопходно да испуњење буде отежано у тој мери да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би га, према општем мишљењу, било неправично одржати на снази (ЗОО, чл. 133 ст. 1). За разлику од нашег решења, италијански законодавац у чл. 1467 Италијанског грађанског законика захтева да отежаност испуњења буде претерана.<sup>60</sup>

Када је реч о другом алтернативно постављеном услову – неостваривање сврхе уговора – осврнимо се на доктрину *frustration*-а. Наиме, према доктрини *frustration*-а, уговор престаје само онда када су циљеви обе уговорне стране осујећени те иако је уговор могуће извршити, од његовог извршења користи више нема ни једна ни друга уговорна страна (Beale, Twigg-Flesner 2020, 9–10). За разлику од тога, наш законодавац сматра да је за примену института промењених околности довољно да само једна уговорна страна не може остварити сврху уговора (ЗОО, чл. 133 ст. 1). Тако, примера ради, уколико је студент закључио уговор о закупу стана који се налази близу факултета, а потом факултет који студира донесе одлуку да ће се, услед пандемије ковида 19, настава убудуће одвијати онлајн, поставило би се питање дејстава конкретне мере на поменути уговор. Како студент, након преласка на онлајн вид наставе, нема више потребу да станује близу факултета (већ му је исплативије да се врати у унутрашњост код родитеља и одатле, без трошкова плаћања закупнине, прати наставу на даљину), из његовог угла посматрано, сам уговор више нема никакву сврху. Из угла закупаодавца, уговор има сврху те је њему у интересу да се одржи на снази јер је циљ који он остварује уговором наплата закупнине. Сличан пример би био и онај у којем је једно лице закључило уговор о најму хотелске собе пре него што се заразило вирусом корона. У англосаксонском праву ни у једном примеру не би било места примени доктрине *frustration*-а те би уговор неспорно остао на снази из разлога што се не може рећи да он више не остварује сврху за обе уговорне стране (Beale, Twigg-Flesner 2020, 10). Питање би било далеко комплексније уколико би се поставило у нашем или било којем другом правном систему који даје неко правно средство оној уговорној страни чија је сврха закључења уговора осујећена наступањем одређених накнадних промењених околности.

#### 4.3.4. Ковид-19 као околности коју је уговорна страна била дужна или није била дужна да узме у обзир иприликом закључења уговора

Као што смо већ поменули, први подаци о вирусу корона на сајту Министарства здравља Републике Србије појавили су се 26. фебруара 2020. године. Када се из данашње перспективе прочита то прво обавештење о појави

60 Art. 1467: „Nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta *eccessivamente onerosa* per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli effetti stabiliti dall'articolo 1458.“ Више о промењеним околностима у италијанском праву видети у: Sirena, Patti 2020, [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3706159](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3706159), последњи приступ 30. децембра 2021.

нове заразне болести, очигледно је колико је вирус корона био „потцењен“.<sup>61</sup> Међутим, можда не би било „поштено“ на тај начин окарактерисати тадашња очекивања и прогнозе у вези са новом болешћу већ би можда било коректније рећи да су тадашње прогнозе и знања само доказ колико се о заразној болести ковид-19 није знало, колико је њена појава била неочекивана, а њене последице непознаница.<sup>62</sup> Временом је постало сасвим јасно колико питања тај вирус собом носи – од узрока, начина лечења могућих последица код излечених – тзв. *postcovid*, па све до ефикасности вакцина. И чим помислимо да ће вакцине и нови лекови коначно стати на пут том вирусу, вирус нас изненади новим сојевима, пе изнова постављамо питање да ли ће вакцине бити ефикасне, тачније у којој мери ће бити ефикасне и за тај сој, те да ли ће постојећи лекови деловати и на заражене новим сојем. У тренутку писања овог рада влада тзв. омикрон сој – изузетно заразан, али углавном узрокује симптоме налик блажој прехлади, те постоји нада да ће можда управо омикрон одсвирати крај пандемије будући да је вирус ослабио, а да се доста људи заразило. Ипак, СЗО последњих дана објављује да се вирус спрема да поново „мутира“ те да нас изненади неком новом варијантом.

У сваком случају, све то би требало да нам помогне да одговоримо на питање да ли се тај вирус могао предвидети, тачније да ли смо, по слову закона, били дужни да га узмемо у обзир у тренутку закључења уговора. На основу свих дешавања на глобалном нивоу која би се симболично могла назвати „борба са вирусом корона“, а посебно на основу бројних заблуда којима обилује та „борба“ – стално трагање за новим лековима, ефикаснијим вакцинама – очигледно је да је свет био неспреман за појаву те заразне болести. А ако је медицина тако неспремно дочекала нову заразну болест, те и две године од њене појаве изнова мења протоколе лечења, онда је неспорно да се и из правног угла посматрано мора закључити да се појава пандемије није могла предвидети пре јануара/фебруара/марта 2020. године, односно да пре тог тренутка свако ко је закључивао било који уговор није био дужан да узме у обзир појаву такве пандемије.

Иако поједини аутори и већински део судске праксе стављају знак једнакости између појма предвидљивости<sup>63</sup> и синтагме „бити дужан да узме у

61 Наиме, у обавештењу је стајало да је вирус слабији од сезонског грипа те да може бити опасан углавном за мушкарце старије од 80 година, и то онда када пате од неких придружених болести.

62 <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/345882/novi-korona-virus-slabiji-od-sezonskog-gripa.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.

63 Тако је, на пример, чл. 1195 ФГЗ изричито прописано да околност мора бити непредвидљива (Si un changement de circonstances *imprévisible* lors de la conclusion du contrat...). Више о појму непредвидљивости као услову за примену института промењених околности у француском праву уместо многих видети Chantepie, Latina 2016, 444–445.

У чл. 1467 италијанског Грађанског законика такође се прописује да догађај, између осталог, мора бити и непредвидљив.

У пар. 313 немачког Грађанског законика (НГЗ) захтева се исто да уговорне стране у тренутку закључења уговора нису могле предвидети појаву конкретне околности – тачније законодавац каже да је неопходно утврдити да уговорници не би ни закључили уговор или

обзир“, што је у већини случајева тачно, сматрамо да је оправдан Радишићев став да је изједначавање тих појмова дискутабилно. Дакле, да би могло бити речи о промењеној околности, неопходно је да то буде догађај који уговарачи приликом закључења уговора, поступајући са посебном пажњом, нису били дужни узети у обзир, чак и ако су га могли предвидети. То су догађаји чија је „вероватноћа наступања толико мала да се од просечно пажљивог уговарача не може очекивати да о њима води рачуна“ (Радишић 2014, 137). Дакле, Радишић уводи појам просечно пажљивог уговарача како би ближе објаснио законску формулацију „бити дужан да се узме у обзир“. <sup>64</sup> У том смислу пишу и поједини коментатори ЗОО, наиме, да је у данашње време мало шта непредвидљиво те да се и због тога услов непредвидљивости сматра неадекватним (Круљ 1983, 403). Због тога би се на аргумент да се пандемија могла предвидети <sup>65</sup> јер су се пандемије дешавале током историје, а неспорно је да ће се дешавати и у будућности (постаје очигледно да природа одговара на начин живота савременог човека – пре свега мислимо на загађење животне средине), увек могао истаћи контрааргумент да је то тачно али да нико није дужан да у тренутку закључења уговора узме у обзир да је могуће да ће наступити пандемија која ће парализати свет и да ће то трајати годинама.

Наиме, можда би се могло рећи да се под промењеним околностима у ужем смислу сматра појава заразне болести ковид 19, али да би се под тим појмом у ширем смислу сматрало све оно што је у вези са ковидом 19. Ту пре свега мислимо на све мере које су доносиле државе у вези са појавом пандемије а са циљем спречавања ширења те заразне болести и ограничавања њених нежељених ефеката <sup>66</sup> – на пример, увођење ванредног стања, мере карантина, изолације, затварање граница – мере ограничења путовања, затварање тржних центара <sup>67</sup>, угоститељских објеката, скраћивање радног времена

бар не би закључили уговор такве садржине да су могли предвидети промену конкретних околности које су од значаја за уговор. Коментар пар. 313 НГЗ видети у: Dannemann, Schulze 2020, 503–509.

У англосаксонском праву се непредвидљивост захтева као услов за примену доктрине *frustration*, која се иначе примењује у не тако великом броју случајева, и то онда када је извршење уговора постало немогуће или значајно отежано. Њена примена доводи до аутоматског престанка постојања уговора (*automatically termination*). Beale, Twigg-Flesner 2020, 1–2.

64 Слично и у Одлуци Врховног суда Србије, Рев. 1810/98. 22. 4. 1998.

65 Може се приметити и у француској и у англосаксонској теорији да се код појма предвидљивости, тачније непредвидљивости лута у погледу тога да ли би требало захтевати да непредвидљивост буде апсолутна („радикална“) – догађај који се уопште не може предвидети (питамо се шта би то могло бити у 21. веку?) или би, пак, требало захтевати неку разумну непредвидљивост – разумно је непредвидљив догађај који не би предвидело ниједно разумно лице просечне пажње...). За англосаксонско право видети Beale, Twigg-Flesner 2020, 5. За француско право вид. Chantepie, Latina 2016, 444–445.

66 На самом почетку пандемије француски председник Емануел Макрон изјавио је да је Француска „у рату“. Видети Pédamon, Vassileva 2020, 1. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3747905](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3747905), последњи приступ 30. децембра 2021.

67 „Одлуком Владе Републике Србије од 21. 3. 2020. године забрањен је рад одређених тржних центара, међу којима је и тржни центар у коме се налази локал који је предмет закупа и предмет тужбеног захтева у овој парници, а све као последица одлуке Владе Републи-

појединим објектима и забране појединих активности у смислу – одржавања концерата, позоришних представа, биоскопских пројекција, спортских такмичења, приватних славља, другим речима – забране окупљања у затвореном простору више од дозвољеног броја људи (Pédamon, Vassileva 2021, 27; Beale, Twigg-Flesner 2020, 4–5). Тако да би у сваком конкретном случају требало поћи од тога шта је промењена околност – да ли баш наступање пандемије или нека мера државе донета у вези са појавом пандемије. Због тога ће некада бити кључно питање да ли је приликом закључења уговора постојала дужност да се узме у обзир могућност увођења појединих мера, односно доношења појединих одлука државе, а не могућност појаве саме пандемије. Ипак, чини се да је тренутак доношења мера далеко лакше утврдити.

#### 4.3.5. Ковид 19 као околности која се могла или није могла избећи или савладати

Све оно о чему смо писали када смо разматрали претходне услове неопходне за примену института раскида уговора због промењених околности могло би да нам помогне да одговоримо на питање да ли се ковид 19, и све оно што та појава собом носи – све њене последице, могао савладати или избећи.

Дакле, да би био испуњен тај услов, неопходно је да кумулативно буду испуњена два услова – да се пандемија ковида 19 није могла избећи и да се није могла савладати. Када говоримо о појму „избећи“, онда је у питању тренутак пре настанка пандемије – да ли се настанак пандемије могао спречити. Ако смо на питање да ли су уговорници били дужни да узму у обзир могућност њеног наступања дали негативан одговор, онда је логично да ћемо и на питање да ли је пандемија могла бити избегнута – пренето на поље уговора, да ли су уговорници могли избећи њен утицај на закључени уговор – дати исто негативан одговор. Што се тиче другог кумулативно постављеног услова да се тај вирус није могао савладати, одговор би могао да буде следећи: не само да се вирус није могао савладати у тренутку настанка епидемије, па онда и пандемије, већ се не може савладати ни данас после две године борбе. Уколико се у конкретном случају као промењена околност посматра нека мера државе, онда се питамо да ли се та мера могла избећи или савладати. Одговор је и овде јасан.

---

ке Србије од 15. 3. 2020. године којом је уведено ванредно стање.“ У другостепеној одлуци се даље наводи да је „првостепени суд правилно закључио да су наступиле околности које су отежале испуњење обавезе једне стране – овде тужиоца, односно да постоје околности због којих се не може остварити сврха уговора...“ Апелациони суд, на крају, закључује да је „првостепени суд правилно применио одредбу чл. 133 ЗОО када истиче да су наведене околности настале након закључења уговора о закупу, односно почетком марта 2020. године због присуства вируса COVID-19 које су довеле до тога да је тужилац био спречен да продаје робу у периоду ванредног стања, а након тога да је драстично смањен промет тужиоца у наведеном локалу због чега се не може даље остваривати сврха уговора, а ове околности се могу у довољној мери сматрати непредвидивим и ванредним да оправдавају раскид уговора због промењених околности...“ Пресуда Апелационог суда, Пж. 832/21, 24. 6. 2021, *IngPro*.

## 5. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Појава пандемије ковида 19 утицала је и на поље уговорног права. У неким случајевима утицај пандемије, односно мера донетих са циљем њеног сузбијања (затварање граница, мере карантина, изолације, увођење полицијског часа, забрана одржавања концерата, утакмица, биоскопских пројекција и позоришних представа, затварање тржних центара итд.) онемогућили су извршење појединих уговорних обавеза, док је у другим случајевима испуњење обавеза, иако још увек могуће, постало отежано или је пак бар за једну уговорну страну осујећено остваривање циља ради којег је уговор закључен.

Када се утврди да је у конкретном случају наступило неизвршење или неблаговремено извршење уговорне обавезе, неопходно је најпре поставити питање због чега обавеза није извршена уопште или није извршена у року – да ли је дужник могао да је изврши и то благовремено, па ипак није или је није извршио (или јесте али са закашњењем) јер није ни било могуће. У првом случају бисмо говорили о кривици дужника. У другом случају би, пак, био примењен институт немогућности испуњења, па би се даље отворило питање одговорности за насталу немогућност испуњења – да ли је одговоран дужник, поверилац или није одговорна ниједна уговорна страна. У фокусу нашег интересовања су биле управо ситуације у којима за насталу немогућност извршења (или немогућност благовременог извршења) није одговорна ниједна уговорна страна, будући да ће пандемија, односно њене последице углавном такво дејство имати на уговор. Околност која узрокује немогућност испуњења уговорне обавезе за коју не одговара ниједна уговорна страна има четвороструко дејство: прво, ослобађа уговорника обавезе извршења јер се она гаси; друго, ослобађа уговорника и одговорности за накнаду евентуално проузроковане штете; треће, доводи до престанка и корелативне обавезе на страни повериоца и, четврто, уколико су у спорном облигационоправном односу постојале само по једна обавеза повериоца и дужника, наступиће по сили закона престанак уговора са ретроактивним дејством. Околност која би пак онемогућила извршење уговора у року била би привремена немогућност која, према нашем мишљењу, не би значила аутоматски престанак обавезе већ само закашњење у њеном испуњењу.

Након анализе различитих теоријских ставова, закључили смо и да би институт немогућности испуњења требало примењивати само онда када је наступила апсолутна, а не и тзв. практична немогућност испуњења – ситуација када је испуњење обавезе могуће, али је скопчано са изузетним тешкоћама. Сматрамо да разлог за то лежи, с једне стране, у томе што проширење примене института немогућности испуњења и на случајеве тзв. практичне немогућности нема основ у закону, а с друге стране, што би се на тај начин замаглила граница примене тог и института *rebus sic stantibus*. Према нашем мишљењу, у системима који познају обе установе нема ни потребе да се појам немогућности проширује. Проширење има смисла у системима који познају само установу немогућности испуњења, не и установу *rebus sic stantibus*, па се јавља потреба да се немогућношћу обухвате и они случајеви у којима је у

таквој мери отежано испуњење обавезе да би било сасвим легитимно ослободити дужника таквог терета. Неспорно је, дакле, да те две установе – немогућност испуњења и *rebus sic stantibus* – имају различито поље примене, те да би примену института немогућности испуњења требало резервисати само за случајеве у којима заиста (апсолутно) није могуће извршити обавезу, док би у свим осталим случајевима када је отежано, али ипак могуће извршити обавезу требало утврдити има ли места примени установе раскида/измене уговора због промењених околности.

Ипак, чини се да конкуренцију примене та два института није могуће потпуно избећи. То нарочито уколико се прихвати схватање да се чл. 137 и 138 ЗОО регулише само трајна немогућност. У складу са таквим схватањем, привремена немогућност не изазива аутоматски престанак обавезе већ, према нашем мишљењу, само закашњење у њеном испуњењу, а то даље може довести у питање и могућност остваривања сврхе закључења уговора. Управо је ту у нашем праву додирна тачка са установом раскида/измене због промењених околности.

Уколико је, пак, појава пандемије, односно њених последица утицала на уговор на начин што је и даље могуће извршити уговорне обавезе, али је то сада знатно отежано, поставља се питање има ли услова за примену клаузуле *rebus sic stantibus*. Како смо анализом утврдили да је реч о „новој околности“ коју уговорници нису били дужни да узму у обзир у тренутку закључења уговора те коју нису могли избећи ни савладати, закључили смо да начелно има места примени института раскида или измене уговора због промењених околности. Кажемо начелно из разлога што ће суд у сваком спорном случају утврђивати да ли је конкретна околност отежала испуњење уговорне обавезе или осујетила остваривање сврхе уговора макар једне стране, а у оба случаја у тој мери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да га према општем мишљењу не би требало одржати на снази такав какав је.

## ЛИТЕРАТУРА

- Антић, Оливер. 2007. *Облигационо право*. Београд: Службени гласник.
- Бабић, Илија. 2007. *Основи имовинског права – Увод у грађанско право и стварно право*. Београд.
- Beale, Hugh, Twigg-Flesner, Christian. 2020. COVID-19 and frustration in England law. *Sergio Garcia Long, Derecho de los Desastres: Covid-19, Pontificia Universidad Católica del Perú*.
- Berger, Klaus Peter, Behn, Daniel. 4/2020. *Force Majeure and Hardship in the Age of Corona: A Historical and Comparative Study. Revue de règlement des différends de McGill 6 (2019–2020)*.
- Визнер, Борис. 1978. Члан 137. Немогућност испуњења за коју не одговара ниједна страна. 545–548. *Коментар Закона о (обвезним) облигационим односима*. Загреб: Ријечка дионичка тискара.



- Визнер, Борис. 1978. Члан 138. Немогућност испуњења за коју одговара друга страна. 548–549. *Коментар Закона о (обвезним) облигационим односима*. Загреб: Ријечка дионицка тискара.
- Доловић Бојић, Катарина. 4–6/2018. „Промењене околности“ у пракси домаћих судова. *Право и привреда*. Београд: Удружење правника у привреди Србије.
- Доловић Бојић, Катарина. 2016. *Правне последице изјаве воље усмерене на раскид уговора због неизвршења*. Београд: Правни факултет у Београду.
- Доловић Бојић, Катарина. 2021. *Правно нејасноћећи уговори*. Београд: Правни факултет у Београду.
- Ђурђевић, Марко. 2020. Коронавирус (COVID-19) и извршење уговора – Превентивна реакција српског права и законска средства за заштиту права уговорних страна у случају спора. *Усклађивање јословној љрава Србије са љравом ЕУ*. Београд: Правни факултет у Београду.
- Живковић, Милош. 10/1997. Престанак уговора због немогућности испуњења уговорне обавезе. *Избор судске љправе*. Београд: Глосаријум.
- Злакопер, Звонимир, Горенц, Вилим. 2009. *Обвезно љправо, Ојћи дио – склањање, љромењене и љрестјанак уговора*. Загреб: Нови информатор.
- Јанковец, Ивица. 1993. *Уговорна одјоворност*. Београд: Пословна политика.
- Караникић Мирић, Марија. 2013. *Објективна одјоворност за шћћћу*. Београд: Правни факултет у Београду.
- Караникић Мирић, Марија. 2020б. Отежано испуњење уговорне обавезе: појам и расподела ризика. *Rebus sic stantibus: Раскид уговора о кредитиу због љромењених околности, зборник радова*. Београд: Правни факултет у Београду.
- Караникић Мирић, Марија. 2020а. Уговори о туристичком путовању у условима пандемије COVID-19: Уредба о понуди заменског путовања. *Персјективне имјлементјације евројских сћандарда у љравни сисћем Србије*, књига 10. Београд.
- Круљ, Врлета. 1983. Чланови 133 и 137. Претпоставке за раскидање. Немогућност испуњења за коју не одговара ниједна страна. Коментар Закона о облигационим односима, књига прва, ред. Борислав Благојевић, Врлета Круљ. Београд: Савремена администрација.
- Круљ, Врлета. 1980. Немогућност испуњења. Претходне напомене. *Коментар Закона о облигационим односима*, књига прва, ред. Борислав Благојевић, Врлета Круљ. Београд: Савремена администрација.
- Милошевић, Љубиша. 1977. *Облигационо љправо*. Београд: Научна књига.
- Павић, Драган. 1994. Дужничка доцња у испуњењу уговорне обавезе, магистарски рад. Београд.
- Митровић, Добросав. 1980. Члан 263. Ослобођење дужника од одговорности. *Коментар Закона о облигационим односима*, ред. Борислав Благојевић, Врлета Круљ. Београд: Савремена администрација.
- Oehm, M. 2020. Par. 313. Interference with the basis of the transaction. Civil Code, Dannemann, Gerhard, Schulze, Reiner German, Article by article Commentary, Vol. I, Books 1–3, par. 1–1296. München: C.H. Beck i Baden-Baden: Nomos.
- Пајтић, Бојан, Сања Радовановић, Атила Дудаш. 2018. *Облигационо љправо*. Нови Сад: Правни факултет у Новом Саду.

- Pédamon, Catherine, Radosveta Vassileva. 2020. Performing Contracts in COVID-19 Times in England and in France: Different Responses, Same Result? *British Association of Comparative Law Blog*.
- Pédamon, Catherine, Radosveta Vassileva. 2021. Contractual Performance in COVID-19 Times: Does Anglo-French Legal History Repeat Itself? *European Review of Private Law*.
- Pédamon, Catherine. 112/2017. The paradoxes of the theory of imprevision in the French law of contract: a judicial deterrent? *Amicus curiae: Journal of the Society for Advanced Legal Studies*.
- Перовић, Слободан. 1980а. Члан 137. Немогућност испуњења за коју не одговара ниједна страна. *Коментар Закона о облигационим односима*, књига прва, ред. Слободан Перовић, Драгољуб Стојановић. Горњи Милановац: Културни центар и Крагујевац: Правни факултет.
- Перовић, Слободан. 1980б. *Облигационо право*. Београд: Привредна штампа.
- Радишић, Јаков. 2014. *Облигационо право*. Ниш: Правни факултет у Нишу.
- Радишић, Јаков. 1980. Члан 354. Престанак обавезе због немогућности испуњења. *Коментар Закона о облигационим односима*, ред. Драгољуб Стојановић, Слободан Перовић. Горњи Милановац: Културни центар и Крагујевац: Правни факултет.
- Салма, Јожеф. 2007. *Облигационо право*. Нови Сад: Право ДОО.
- Slakoper, Zvonimir, Vilim Gorenc, (uz suradnju Maje Bukovac Puvača). 2009. *Obvezno pravo, Opći dio – sklapanje, promjene i prestanak ugovora*. Zagreb: Novi informator.
- Slakoper, Zvonimir. 2014. Član. 374. Nemoгућnost ispunjenja za koju odgovara druga strana. *Komentar Zakona o obveznim odnosima*, Vilim Gorenc (opća redakcija). Zagreb: Narodne novine.
- Schulze, Reiner. 2020. Paragraf 275. Exclusion of the duty of performance. Civil Code, Dannemann, Gerhard, Schulze, Reiner German, Article by article Commentary, Vol. I, Books 1–3, par. 1–1296. München: C.H. Beck i Baden-Baden: Nomos.
- Schwartz, Andrew. 2020. Contracts and Covid. *Stanford Law Review Online* 73.
- Sirena, Pietro, Francesco Paolo Patti. 2020. Hardship and renegotiation of contracts in the prospective recodification of Italian law. *Bocconi legal studies research paper series*.
- Chantepie, Gaël, Mathias Latina. 2016. *La réforme du droit des obligations, Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*. Paris: Dalloz.
- China Council for the Promotion of International Trade. 2020. CCPIT Guides Enterprises to Leverage Force Majeure Certificates, which Help to Maintain Nearly 60% Contracts. <https://en.ccpit.org/infoById/40288117668b3d9b017163990e5a082a/2>, последњи приступ 12. октобра 2021.
- Министарство здравља РС. 2020. Нови корона вирус слабији од сезонског грипа. <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/345882/novi-korona-virus-slabiji-od-sezonskog-gripa.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.
- Министарство здравља РС. 2020. Регистрован први оболели од COVID-19. <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/346180/registrovan-prvi-oboileli-od-covid-19.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.
- Министарство здравља РС. 2020. Председник Вучић прогласио ванредно стање: Морамо да победимо. <https://www.zdravlje.gov.rs/vest/346495/predsednik-vucic-proglasio-vanredno-stanje-moramo-da-pobedimo.php>, последњи приступ 30. децембра 2021.
- Привредна комора Србије. 2020. Уверење о вишој сили. <https://pks.rs/strana/sekcija/uverenje-o-visoj-sili-usluge-pks>, последњи приступ 29. децембра 2021.

World Health Organization. 2020. WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 – 11 March 2020. <https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>, последњи приступ 30. децембра 2021.

World Health Organization. 2020. COVID-19 Public Health Emergency of International Concern (PHEIC) Global research and innovation forum. [https://www.who.int/publications/m/item/covid-19-public-health-emergency-of-international-concern-\(pheic\)-global-research-and-innovation-forum](https://www.who.int/publications/m/item/covid-19-public-health-emergency-of-international-concern-(pheic)-global-research-and-innovation-forum), последњи приступ 30. децембра 2021.

Snežana Dabić Nikićević, Ph.D  
Assistant Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

Katarina Dolović Bojić, Ph.D  
Associate Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## THE IMPACT OF THE PANDEMIC ON THE EFFECTS OF THE CONTRACT

### *Summary*

The outbreak of the COVID-19 pandemic in 2020, as well as numerous measures imposed by different legal systems in order to suppress or mitigate its consequences, have impacted the immeasurable number of concluded contracts, making it difficult or even impossible for contractual parties to perform their obligations. Therefore, the main questions posed in this paper are: what are the legal consequences of non-execution?; under what conditions the debtor should be released from an obligation he could not perform or whose performance has become difficult for him?; will the creditor be able to ask for damages?

Analyzing the provisions regulating the impossibility of performance and the provisions regulating termination/amendment of the contract due to changed circumstances, one might in principle conclude that they can also be applied in cases when the fulfillment of the obligation was prevented or hindered due to the COVID-19 pandemic and measures taken by states. However, the success of their application in each case will depend on a number of different circumstances, especially on the fact when the contract was concluded, and whether the debtor could have foreseen and avoided the circumstance that affected the performance of his obligation.

Key words: *Covid-19. – Impossibility. – Temporary impossibility. – Rebus sic stantibus. – Termination of obligation.*

Мастер Сара Стојковић\*

## РАЗВОЈ ОДРЖИВОГ СТАНОВАЊА И ЊЕГОВ УТИЦАЈ НА НЕКЕ АСПЕКТЕ СТВАРНОГ ПРАВА

*Развој права заштитне животне средине створио је нове концепције који су ушли у домаћа законодавства јачањем свесности о потреби да се животна околина боље заштити. Такав је случај са одрживим развојем и одрживим становањем. Осим тога, у литератури се већ увелико говори о тензијама између права којим се уређује заштитна животна средина и стварних права. Законским признањем концепција као што је одрживо становање и даљом конкретизацијом таквих идеја та тензија постаје све уочљивија. Стога не чуди да је у постављеној једначини једно извесно – што се више развија право заштитне животне средине, то је извесније и ограничавање стварних права. То је нарочито видљиво у праву својине које се налази у центру било које дискусије о стварним правима, где се неретко прича и о промени парадигме права својине. Ипак, не треба заборавити да ће епидемија усљедити испуњење циљева одрживог развоја и преумерити државе ка санирању последица.*

Кључне речи: *Одрживи развој. – Одрживо становање. – Стварно право. – Право својине. – Епидемија.*

### 1. УВОД

Данас се све више говори о одрживом развоју. Савремена технологија се свакодневно развија, број становника у свету непрекидно расте, разлике између појединаца који поседују огромно богатство и милиона људи који не могу да задовоље ни основне животне потребе све су драстичније и све више забрињавају. С друге стране, приликом таквог технолошког напретка и борбе савременог човека са поменутиим и многим другим проблемима, наша планета трпи велике притиске. Постало је јасно да такви притисци остављају трајне последице, а неретко су те последице и неповратне. Укратко, човеку је јасно да

\* Аутор рада је студенткиња докторских студија на Правном факултету Универзитета у Београду, [sara.stojkovic001@gmail.com](mailto:sara.stojkovic001@gmail.com).

темпо његових активности није одржив. У светлу те свести настала је и идеја о одрживом развоју.

Тај појам је постао општепознат и готово да не постоји сфера живота коју он не прожима и које се не тиче. Како се све чешће помиње и одрживо становање, које је у домаћем праву добило и своју законску прокламацију у Закону о становању и одржавању зграда из 2016. године<sup>1</sup>, логично се намеће питање да ли тај програм утиче на стварна права која се налазе у центру активности које називамо становањем. У осталим деловима овог рада настојим да дам потврдан одговор на то питање иако сматрам да је питање комплексно и напомињем да је простор за детаљнију анализу односа између стварних права и права заштите животне средине велик те да се не завршава анализом представљеном у овом раду. Рад полази од објашњења и (правне) анализе концепта одрживог развоја, који јесте представљан у домаћој литератури, али није детаљније анализиран. Наравно, како се свет налази у кризи коју је изазвала пандемија, указано је и на изазове који се тренутно срећу у реализацији циљева у сржи овог појма. Потом се представља и конкретнији вид тог концепта – одрживо становање. На крају се говори о њиховом односу са стварним правима. Иако се велики делови овог рада односе на правни значај идеје одрживог развоја и одрживог становања, такав приступ сматрам оправданим у овом тренутку у којем, вероватно, ти програми још увек нису довољно разрађени.

## 2. КОНЦЕПТ ОДРЖИВОГ РАЗВОЈА

### 2.1. Настанак идеје о одрживом развоју

Као што је већ наговештено, одрживи развој је појам који је свеприсутан је у савременом животу. О историјату тог такорећи новог програма и инструментима којима су га поставили и представили екстензивно је писано у релевантној страни (Дуруу, Viñuales 2018, 3–26; Viñuales 2021, 286–288; Barral 2012, 379–380; Barstow Magraw, Hawke 2008, 614–618) и домаћој правној литератури (Дреновак Ивановић 2019, 121; Лилић, Дреновак Ивановић 2014, 39–40; Попов 2013, 134–136). Напомињем да се овај рад тиме неће бавити. Ипак, сматрам да је тај концепт могуће ваљано разумети једино ако се најпре објасни због чега је он уопште настао. Стога ће наредних неколико пасуса бити посвећено опису контекста у којима је тај појам настао и разлозима који су до тога довели.

Наиме, са деколонијализацијом јавила се и подела на земље развијеног света и на земље у развоју. Земље су груписане око једног или око другог назива зависно од друштвених потреба и изазова са којима се суочавају. Још конкретније, државе које се сматрају земљама у развоју постају суочене не само са устоличењем државе и њених институција већ и са проблемима који су постојали и пре тога, а који се тичу унапређења стандарда живота свих грађана, и пре свега – борбе са сиромаштвом. Економски и друштвени развој постају главни фокус влада тих друштава.

1 Закон о становању и одржавању зграда, *Службени гласник РС* 104/2016.

Истовремено, у другој половини 20. века расте свест о еколошким проблемима услед многих кобних догађаја и узнемирујућих научних открића (Dupuy, Viñuales 2018, 8–9), те последично и до даљег развоја права заштите животне. Заједничке снаге међународне заједнице у тој борби уобличене су у Стокхолмској конференцији, која се често сматра темељем модерног права заштите животне средине (Dupuy, Viñuales 2018, 9). Констатовано је да је здрава животна средина врхунска вредност за човека, формулисане су мере и донета документа са циљем њеног очувања.

Описана два циља – борба земаља у развоју са сиромаштвом и смањење негативног утицаја на животну средину – заправо стоје у директној супротности. Да би се смањио човеков утицај на животну средину, треба уложити значајне ресурсе, што се не може очекивати у истој мери од свих земаља јер немају сва друштва исте потребе ни исте ресурсе. Приоритети земаља у развоју су искорењивање сиромаштва и побољшање стандарда живота. Тај конфликт страни аутори сумирају и илуструју цитирајући говор Индире Ганди спремљен управо за њено обраћање у Стокхолму, у којем је тадашња премијерка Индије поставила реторичко питање: „Нису ли нужда и сиромаштво главни загађивачи?“ (Viñuales 2021, 286).

Одрживи развој представља тренутно најуспешније помирење претходно описана два екстрема која називамо развојем (економским и друштвеним) и заштитом животне средине (Viñuales 2021, 286; Dupuy, Viñuales 2018, 23). Већ на први поглед је јасно да ту идеју одликује велика неодређеност, али њој она истовремено дугује и свој успех (Viñuales 2021, 285), због чега је у употреби у различитим инструментима више од тридесет година. Ипак, та неодређеност је истовремено и извор нејасноћа које се јављају поводом тог појма и дан-данас, као и најразличитијих (политичких) злоупотреба које су учињене у наредним деценијама.

## 2.2. Правно значење појма одрживог развоја

Примећује се да аутори правне литературе често говоре о програму (Dupuy, Viñuales 2018, 90) или о парадигми (Barstow Magraw, Hawke 2008, 613) одрживог развоја да би објаснили мноштво активности које међународна заједница смишља и предузима како би измирила потребе са којима се савремена друштва суочавају и које треба да намире. Такви описи се користе да би се избегла конфузија с правном анализом тог појма. Како је циљ овог рада да се испита утицај програма одрживог развоја на имовинска, још тачније на стварна права, у наредном делу ћу настојати укратко да предочим *йравно значење* одрживог развоја.

### 2.2.1. Одрживи развој у међународном йраву

У овом раду се полази од значења које тај појам има у међународном праву. Такав први корак ми делује као најадекватнији јер сматрам да се садржина тог појма и његова улога у праву може успешно постићи само разумевањем конструкција које постоје у међународном праву, нарочито имајући у виду да

је тај појам и настао у међународном праву заштите животне средине, те да се са тог нивоа утицало на национална права и приватноправне прописе. Осим тога, имајући у виду и формулацију домаћих прописа који се баве одрживим развојем, а које ћу такође представити у наставку, сматрам да је корисно одредити садржину међународноправног концепта.

У одређењу правног значења одрживог развоја полази се од анализе различитих међународних уговора, инструмената и праксе. Како таква анализа превазилази захтеве овог рада<sup>2</sup>, ослонићу се на значење према којем одрживи развој значи: 1) развој који заштиту животне средине узима у обзир као неизоставан процесни корак (интеграција), 2) при чему је истовремено у саобразности са обавезама држава из међународних уговора којима се регулишу заштита животне средине и релевантно обичајно право. То значење је одредио Вињалес, а у овом раду га користим због његове концизности, свеобухватности и ослоњености на релевантну праксу.<sup>3</sup>

Такво одређење и још увек велика отвореност појма отвара питање његове *јравне јприроде*. У међународној правној литератури нема сагласности о правној природи одрживог развоја. Становишта су различита<sup>4</sup>, а за почетак је важно напоменути да правници намерно користе термин „концепт“ и да је приметно да домаћи аутори и домаћи законодавац оклевају у коришћењу термина „начело“ или „принцип“.<sup>5</sup> Разлике у терминологији постоје управо због несагласности у погледу правне природе одрживог развоја и та термилошка разлика повлачи и различите правне импликације.

Начело у међународном праву заштите животне средине представља норму којом се непосредно регулишу обавезе у погледу понашања држава, а његовом применом је могуће решити спор (Viñuales 2021, 293; Dupuy, Viñuales 2018, 60–61). С друге стране, концептима недостаје управо тај квалитет и они помажу у формулисању првопоменутих норми и утичу на архитектуру одређених режима (Dupuy, Viñuales 2018, 90). Укратко, начела су конкретнија од концепата. Када се одрживи развој посматра кроз овако постављену призму, закључује се управо то да је он пре концепт него начело (Dupuy, Viñuales 2018, 59; Viñuales 2021, 293; Barral 2012, 379–381).<sup>6</sup> Ипак, то не значи да одрживи

2 За више детаља погледати Viñuales 2021.

3 Вид Viñuales 2021, 292.

4 Барал даје ретроспективу становишта која се јављају у академским коментарима поводом одређивања правне садржине концепта одрживог развоја. Видети Barral 2012, 378. За утврђивање правног значења концепта одрживог издвајамо студију Вињалеса имајући у виду да се он у свом методу ослања на анализу праксе и на правну реалност која окружује овај концепт. Видети Viñuales 2021.

5 Члан 9 Закона о заштити животне средине. Литература коју помињемо углавном се само дескриптивно позива на тај закон и не квалификује сама по себи одрживи развој. Видети, на пример, Попов 2013.

6 У квалификацији одрживог развоја аутори често полазе од одлуке Међународног суда правде у случају *Gabčíkovo-Nagymaros*, која неретко представља полазну тачку у дефинисању правне садржине концепта одрживог развоја у међународном праву заштите животне средине. Видети Dupuy, Viñuales 2018, 93. Тамо је тај суд говорио о концепту одрживог развоја. Тај случај је значајан и због тога што се приликом његовог решавања експлицитно

развој не представља норму. Напротив, сматра се да одрживи развој јесте норма и да има одређену садржину (Viñuales 2021, 289–296).

Оно што одрживи развој чини специфичним и што је од кључне важности за даљу анализу јесте на првом месту то што се примена те норме постиже применом других начела међународног права животне средине (као што је начело превенције), која већ имају своју потпору у међународним уговорима и обичајном праву (Duru, Viñuales 2018, 93). Дакле, за анализу у овом раду важно је разумети да је нужно ослањати се на конкретније норме и правила како би се утврдило правно значење одрживог развоја. Друго, прихваћено је да такав концепт наговештава да ће међународно право заштите животне средине еволуирати ка ограничењу развоја у корист одрживости (Viñuales 2021, 292), што нам говори да тај „отворени“ концепт оставља простор за ограничења која још нису формулисана и која ће се највероватније јавити у будућности како би се постигао коначни циљ тог концепта, а то је заштита животне средине.

### 2.2.2. Одрживи развој у домаћем йраву

Домаћи прописи и релевантна документа су нашироко упознати са идејом одрживог развоја. Тај програм је своје место нашао у најразличнијим законским и подзаконским актима, а среће се и најразличитијим стратешким документима наше државе. У настојању да објасним његов правни значај у српском праву, фокусираћу се углавном на најопштије норме.

Основ концепта одрживог развоја и разлог због којег га је могуће даље разрадити налази се у највишем акту наше државе. Наиме, у члану 74 Устава Републике Србије здрава животна средина се своди на ниво уставом загарантованог људског права<sup>7</sup>, а одрживи развој се експлицитно помиње у тачки 9 члана 97, где се, између осталог, утврђује да Република Србија уређује и обезбеђује одрживи развој.<sup>8</sup> Следећи домаћи пропис (по општости) који говори о одрживом развоју јесте Закон о заштити животне средине<sup>9</sup>. У првој реченици члана 9, тачке 4 одрживи развој се своди на ниво начела и дефинише као усклађени систем техничко-технолошких, економских и друштвених активности у укупном развоју у којем се на принципима економичности и разумности користе природне и створене вредности Републике Србије са циљем да се сачува и унапреди квалитет животне средине за са-

---

полемише о томе да ли је одрживи развој начело или концепт. Тако је потпредседник Суда судија Веранамтри у свом издвојеном мишљењу нашао да је одрживи развој више од пуког концепта те га он сматра начелом.

7 Видети чл. 74 Устава Републике Србије.

8 Прецизније, у члану 97, тачка 9 Устава каже се да Република Србија уређује и обезбеђује одрживи развој; систем заштите и унапређења животне средине; заштиту и унапређивање биљног и животињског света; производњу, промет и превоз оружја, отровних, запаљивих, експлозивних, радиоактивних и других опасних материја.

9 Закон о заштити животне средине, *Службени гласник РС* 35/2004, 36/2009, 36/2009 – др. закон, 72/2009 – др. закон, 43/2011 – одлука УС, 14/2016, 76/2018, 95/2018 – др. закон и 95/2018 – др. закон.



дашње и будуће генерације.<sup>10</sup> У другој реченици исте одредбе каже се да се одрживи развој остварује доношењем и спровођењем одлука којима се обезбеђује усклађеност интереса заштите животне средине и интереса економског развоја.<sup>11</sup> Такав начин нормирања није непознат нашем законодавцу, те се често у првим члановима домаћих закона може видети каталог норми које законодавац сматра начелима.<sup>12</sup> У вези са тим нормама јавља се питање који је тачно њихов правни значај. Шта значи када законодавац нешто прогласи начелом? Ова расправа има шире значење и не служи само да би се утврдио правни значај начела одрживог развоја, али овде ћу се ограничити на поменути члан и на формулацију овог закона.

За почетак истичем да, за разлику од неких других начела која дају одговарајуће наредбе и инструкције за понашање члановима друштва на која се примењују, одрживом развоју недостаје такав квалитет. На пример, начело превенције и предострожности налаже да свака активност *мора* бити спроведена на одговарајући начин. С друге стране, одредба која се бави одрживим развојем има другачији ефекат јер она само: 1) *проглашава* одрживи развој начелом, 2) *дефинише* шта је одрживи развој и 3) *објашњава процедуре* помоћу којих се остварује.<sup>13</sup> Даљим тумачењем овако објашњене одредбе можемо да утврдимо неколико ствари. Прво, то што је законодавац прогласио одрживи развој начелом значи да је то један од општих циљева којем наше друштво тежи. Дакле, то начело може да се користи као интерпретативни алат за тумачење других одредаба, при чему то обухвата и друге законе, имајући у виду општост тог појма. Друго, одрживи развој су само оне појаве које могу да се подведу у оквиру дефиниције из члана 9. Треће, како је одрживи развој и у нашем закону једнако неодређен појам као и у међународном праву, може се слободно закључити да се он остварује применом других норми које имају циљ да заштите животну средину, а могу се разумети као конкретизације тог програма. Притом, то закључујем полазећи од разумевања да су ограничења одрживог развоја инхерентна.<sup>14</sup>

10 Видети члан 9, став 4 Закона о заштити животне средине.

11 Члан 9, став 4 Закона о заштити животне средине.

12 На пример, видети Закон о поступку уписа у катастар непокретности и водова као само један од новијих примера.

13 Ово последње сматрам нарочито дискутабилним. За почетак, није јасно ко доноси и спроводи те одлуке и да ли исто лице, односно иста лица и доносе и спроводе одређене одлуке или не. Потом, нејасно је какве су то одлуке којима се постиже усклађеност одређених интереса. Најзад, законодавац наводи да се усклађују интереси заштите животне средине са интересима економског развоја те остаје нејасно зашто се први интереси усклађују са економским ако се већ у самој дефиницији одрживог развоја помиње укупни развој. Та одредба је толико неодређена да треба узети да без даљег објашњења сама по себи и нема правно значење.

14 Да су ограничења концепта одрживог развоја најпре инхерентне природе, закључује и Вињалес. Вид. Viñuales 2021, 294. Додуше, тачно је да он одрживи развој сагледавао из угла међународног права, али имајући у виду да нема неке суштинске разлике у изградњи тог појма у националном праву, сматрам да је аргумент генерално примењив.

Према томе, одрживи развој се постиже различитим мерама које се тичу заштите животне средине и које се могу налазити у различитим законима. Тако, може се рећи да се циљ одрживог развоја постиже мерама које су обухваћене идејом превенције у области заштите животне средине, оним које се тичу процене ризика, али и другим постојећим и будућим мерама које се буду прописивале у развоју права заштите животне средине. У сваком случају, све активности треба посматрати кроз призму одрживог развоја. Све то значи да и домаће законодавство, уколико се посматра у светлу програма одрживог развоја, оставља простор за све већа ограничења људских активности, а и да се човеку намеће све више обавеза, те да је пут којим смо кренули заштита животне средине.

### 2.2.3. Одрживи развој у време пандемije ковида 19

Како је почетком 2020. године свет задесила пандемија ковида 19, неопходно је напоменути и утицај те пандемије на процес испуњења циљева које програм одрживог развоја поставља како би се разумела која су реална очекивања у будућности.

Скорашњи Извештај о одрживом развоју за 2020. годину<sup>15</sup> показује да се последице још не могу утврдити са извесношћу, али да се очекује да ће оне у великој мери спречити остварење циљева прокламованих Циљевима одрживог развоја који представљају универзални позив на деловање да би се искоренило сиромаштво, заштитила животна средина и обезбедили мир и просперитет.<sup>16</sup> Утврђено је да су се богате државе показале лоше у борби са вирусом и да још нисмо при крају борбе. Предвиђа се економска криза која ће имати погубне последице по многе државе и нарочито драстичан раст сиромаштва у већ сиромашним друштвима. Графикон 1 у Извештају илуструје краткорочне последице по основу сваког прокламованог циља.<sup>17</sup> Само неки од најугроженијих су искорењивање глади и сиромаштва, док се пораст тих проблема очекује и у урбаним пределима. Активности које ће се даље предузимати у борби против климатских промена, а тиме и у заштити животне средине, не могу да се предвиде. У сваком случају за овај рад је довољно разумети да се очекује да ће се успорити остваривање циљева одрживог развоја.

## 3. ОДРЖИВИ РАЗВОЈ У ОБЛАСТИ СТАНОВАЊА

Одрживи развој у области становања представља један од аспеката одрживог развоја. Идеја о концепту одрживог становања може се наћи у Агенди 2030, у принципу 11, који гласи: „Одрживи градови и заједнице: учинити гра-

15 The Sustainable Development Report 2020. 2021. Cambridge University Press. <https://www.cambridge.org/core/books/sustainable-development-report-2020/E7A0A979B98F855FE1FC7769E2182D59#fndtn-information>.

16 Циљ 11 се односи на одрживе градове и заједнице. <https://www.rs.undp.org/content/serbia/sr/home/sustainable-development-goals.html>.

17 Видети Извештај о одрживом развоју за 2020. годину, 5–6.

дове и људска насеља инклузивним, безбедним, прилагодљивим и одрживим.“ Наш Закон о становању и одржавању зграда у члану 2, који носи назив „Начело одрживог развоја становања“, садржи и експлицитну норму која се односи на одрживо становање.

За почетак, сматрам да је битно прво установити да становање као друштвена појава подразумева низ различитих односа и да је уређено нормама различите природе – од чисто приватноправних, преко административних до јавноправних. Те норме не морају да се налазе, а у стварности се и не налазе у једном закону, имајући у виду сложеност и разноликост односа који се сматрају становањем. У Националној стамбеној стратегији за период од 2020. до 2030. године, у делу у којем је представљен правни оквир релевантан за становање, наводи се да је становање уређено различитим законима: Законом о становању и одржавању зграда, Законом о планирању и изградњи<sup>18</sup>, Законом о озакоњењу објеката.<sup>19</sup> Не улазећи у овом раду у то да су и неки други закони, према мом мишљењу, релевантни за становање<sup>20</sup>, напоменула бих да идеја одрживог становања може да се примени на све односе из ове области без обзира на то којим су законом регулисани. На основу принципа 11 из Агенде 2030<sup>21</sup>, може се закључити да становање обухвата планирање и изградњу, али и просто коришћење стана као ствари.

У поменутом члану 2 Закона о становању и одржавању зграда прокламује се начело одрживог развоја становања и даје његову дефиницију<sup>22</sup> на сличан начин као што се то ради у Закону о заштити животне средине. У ову дефиницију је законодавац желео да уврсти много тога и настојао је да освести различите проблеме који се тичу становања, при чему је намеравао да нагласи потребу да се различити односи из области становања, не само они који произлазе из Закона о становању и одржавању зграда, „помире“ са потребом да се приликом развоја стамбеног сектора заштити животна средина. Као ни на-

18 Закон о планирању и изградњи, *Службени тласник РС* 72/2009, 81/2009 – испр., 64/2010 – одлука УС, 24/2011, 121/2012, 42/2013 – одлука УС, 50/2013 – одлука УС, 98/2013 – одлука УС, 132/2014, 145/2014, 83/2018, 31/2019, 37/2019 – др. закон, 9/2020 и 52/2021.

19 Закон о озакоњењу објеката, *Службени тласник РС* 96/2015, 83/2018 и 81/2020 – одлука УС.

20 Сматрам, свакако, да је Закон о основама својинскоправних односа неизоставан када се говори о законима којима се регулише област становања. Вид. Закон о основама својинскоправних односа, *Службени лист СФРЈ* 6/80 и 36/90, *Службени лист СРЈ* 29/96 и *Службени тласник РС* 115/2005 – др. закон.

21 Овде је представљен оперативни пре него правни програм, Dupuy, *Viñuales* 2018, 91.

22 Члан 2, став 1 Закона о становању и одржавању зграда гласи:

„Одрживи развој становања у смислу овог закона представља:

- 1) унапређење услова становања грађана и очување и унапређење вредности стамбеног фонда уз унапређење енергетске ефикасности, смањење негативних утицаја на животну средину и рационално коришћење ресурса, односно усклађивање економског и социјалног развоја и заштите животне средине приликом развоја стамбеног сектора;
- 2) одржавање и управљање у стамбеним зградама, стамбено-пословним зградама, пословним зградама, зградама јавне намене или зградама које су проглашене за културно добро и зградама у заштићеним културно-историјским целинама, у циљу спречавања или отклањања опасности по живот и здравље људи, животну средину, привреду или имовину веће вредности, односно у циљу обезбеђивања сигурности зграде и њене околине“.

чело из Закона о заштити животне средине, ни овде није тачно речено који су конкретни кораци којим се одрживо становање постиже и које су мере које се са тим циљем имају предузети те сматрам да и та норма има интерпретативну улогу када је реч о односима становања и да може да обухвати различите мере и из овог закона (на пример, налог да се приликом санације не утиче на животну средину)<sup>23</sup> и из других закона (рецимо, одредбе о унапређењу енергетске ефикасности зграда).<sup>24</sup> Обавеза одржавања ствари (стана) која се намеће власницима такође се може посматрати као спровођење програма одрживог становања.

Одрживи развој је даље предвиђен Женевском повељом Уједињених нација о одрживом становању (E/ECF/1478/Rev.1).<sup>25</sup> То је документ Европске комисије за Европу ОУН (чији је Србија чланица) и није правно обавезујући документ, али показује настојања држава чланица да ускладе развој стамбеног сектора са потребама које намеће заштита животне средине. Тај документ потврђује да се одрживо становање постиже усаглашавањем различитих процеса – од планирања простора, преко заштите културних добара, до својинскоправних односа. Интересантно је да се у тој повељи конкретнији циљеви групишу око четири принципа: 1) заштита животне средине, 2) ефикасност привреде, 3) друштвено укључивање и учешће и 4) културна адекватност, а у оквиру њих даље се разрађују поменути процеси, те су и предочени као конкретнији циљеви.

Поменута анализа је битна за даљу расправу у овом раду из разлога што концепт одрживог становања и начин на који се он правно регулише и развија наговештавају да његов развој и настојање да се заштити животна средина имају импликације и на друге аспекте права, при чему је главна идеја да се на одређени начин умери и усмери привредни развој. Ипак, приметно је да је иманентан проблем тог концепта његова неодређеност и на међународном и на националном нивоу. Пошто се он спроводи путем других начела, односно конкретнијих правила, примећујем да нарочито на националном нивоу и у домаћој пракси недостаје разрада те идеје. Законски облик тог концепта, при чему мислим и на одрживи развој уопште и на одрживо становање, могао је да буде боље формулисан, одређене мере је требало да буду јасније груписане око те идеје, а и детаљније разрађене да би појам заиста добио адекватан правни значај. За сада ми делује да је његов највећи значај у прокламовању и да игра интерпретативну улогу – тако приликом тумачења права треба имати у виду да свако правило које се примењује треба посматрати кроз призму одрживог развоја, док у области становања то важи и за одрживо становање.<sup>26</sup>

23 Члан 3, тачка 29 Закона о становању и одржавању зграда.

24 Члан 4 Закона о планирању и изградњи.

25 Видети Женевску повељу Уједињених нација о одрживом становању из 2016. године. [https://unece.org/DAM/hlm/documents/Publications/EN\\_Geneva\\_UN\\_Charter\\_on\\_Sustainable\\_Housing.pdf](https://unece.org/DAM/hlm/documents/Publications/EN_Geneva_UN_Charter_on_Sustainable_Housing.pdf).

26 У жижи јавности све чешће се налазе случајеви рушења предатних вила у старим деловима Београда уместо којих инвеститори настоје да сазидају модерне вишеспратнице. Видети као пример, <https://www.danas.rs/vesti/beograd/investitor-jutros-poceo-da-rusi-vilu-u-interna>

#### 4. УТИЦАЈ КОНЦЕПТА ОДРЖИВОГ СТАНОВАЊА НА СТВАРНА ПРАВА

Концепт одрживог становања, онако како је представљен у претходном делу, јасно сугерише да област права становања, осим тога што нормира права, обухвата и мноштво обавеза. Становање се интуитивно на првом месту повезује са стварноправним односима. Тако се, и кад говоримо о обавезама које произлазе из програма одрживог становања, као логично намеће питање како оне утичу на стварна права која се јављају поводом одређене непокретности. У овом делу рада ћу поћи од права својине као најширег права држања, коришћења и располагања које се може имати на ствари и као апсолутног права (Станковић, Орлић 2014, 36; Ковачевић Куштримовић, Лазић 2009, 75) јер се оно по логици ствари највише одупире идеји одрживог развоја, те такву анализу сматрам најрелевантнијом у овом погледу.

Када се говори о својини као о апсолутном праву, готово неизоставно се помиње да је реч о најапсолутнијем *мојућем* праву на ствари, што не значи да изостаје било каква релативизација (Станковић, Орлић 2014, 38; Ковачевић Куштримовић, Лазић 2009, 75). Према томе, и апсолутност права својине трпи те су позната разна ограничења која се у вези са њим јављају. Тако, чланом 8 нашег Закона о основама својинскоправних односа изричито је прописано да се право својине може одузети или ограничити у складу са уставом или законом.<sup>27</sup> Та ограничења се установљавају из разних разлога, а често се истиче да се она прописују или непосредно законом или правним послом. У центру пажње потоњих је приватни интерес и таква ограничења произлазе из начела диспозиције које постоји у грађанском праву. С друге стране, ограничења прописана законом прописују се да би се постигао неки циљ који је од интереса за целокупну друштвену заједницу (Ковачевић Куштримовић, Лазић 2009, 72). Као примери се неретко наводе ограничења у погледу пољопривредног и шумског земљишта те културних добара. На овом месту напомињем и значај јавног интереса у експропријацији која омогућује одузимање права својине управо уколико то налаже јавни интерес, али, разуме се, под законом

*cionalnih-brigada-47-video/*. Такви случајеви су често праћени осудом јавности, али остају без жељеног епилога јер се борба углавном заврши закључком да је рушење легално јер није реч о зградама које су заштићене као културна добра. Потенцијални аргумент против таквог понашања инвеститора можда је могуће сагледати из угла одрживог развоја/становања и заштите животне околине која, између осталог, обухвата и створене вредности. Само примера ради, начело превенције из Закона о заштити животне средине подразумева да свака активност мора бити планирана и спроведена на начин који изазива најмању могућу промену животне околине. Рушење функционалне зграде да би се изградилa већа тешко се може посматрати као активност којом се постиже најмања могућа промена животне околине (и потребна, између осталог), а могло би се тврдити и да се таква активност на друге начине оглушује о одредбе о заштити животне средине те би се донекле могао бранити став да такво нешто није дозвољено. Овај став је само идеја за даљу дискусију, јасно је да су потребне детаљнија разрада и већа усаглашеност прописа о изградњи са прописима о заштити животне средине.

27 Члан 8 Закона о основама својинскоправних односа.

јасно одређеним условима.<sup>28</sup> Експропријацију не треба мешати са законским ограничењима права својине јер она представља посебан правни институт. Законска ограничења представљају наредбе или обавезе које се јављају када је реч о неким друштвено вреднијим добрима и она постају све чешћа (Станковић, Орлић 2014, 38; Gavella 2007, 406–407). Због потребе да се индивидуализам не схвати у неограниченом облику и развоја других грана права, настала је и теорија о друштвеној функцији права својине, према којој својина, осим индивидуалне, има и друштвену страну, чије неке верзије иду толико далеко да сматрају да ограничења улазе чак у појам права својине (Станковић, Орлић 2014, 59). Право заштите животне средине поставља нову врсту ограничења које превазилази социјалну функцију права својине (Vincent Sagaert 2020, 9). То се може разумети ако се узму у обзир новије тенденције у међународном праву заштите животне средине, као што су еволуција дефинисања предмета заштите и одступање од антропоцентричног начина регулисања животне средине. Другим речима, животна средина се не штити само због њеног значаја за човека, због чега се може рећи и то да више није довољно говорити о ограничењима права својине у социјалном интересу.

Заштита животне средине се представља као својеврстан антипод стварним правима (Taylor, Grinlinton 2011, 19; Sagaert 2020, 5). Чак се наводи и да право заштите животне средине дугује своје постојање мрачној страни стварних права (Taylor, Grinlinton 2011, 18) те да су та права заклето непријатељи (Sagaert 2020, 5). Имајући овако илустративан опис односа у виду, не чуди што се у ери у којој заштита животне средине доминира на међународном плану све више пише о ограничењима стварних права и права својине.<sup>29</sup> Осим тога, у националним законодавствима се развијају и различити институти који ограничавају власнике у уживању апсолутног права својине у корист заштите животне средине.<sup>30</sup> Та ограничења се некад описују као врста службености (Sagaert 2020, 22). Имајући у виду вртоглави развоја права заштите животне средине, не чуди то што се у правној доктрини говори о промени парадигме права својине и о томе да одређена ограничења права својине улазе у њен појам (Sagaert 2020, 17).

У области становања, ограничавање стварних права у остваривању циљева одрживог развоја постиже се наметањем најразличитијих обавеза власницима непокретности и станарима зграда, најпре из разлога што су управо они значајни загађивачи околине. Ипак, сматрам да на домаћем плану таква ограничења треба да буду дефинисана што јасније и што конкретније јер се код нас строго поштује идеја о томе да је власнику дозвољено све оно што му није

28 Видети Закон о експропријацији, *Службени гласник РС* 53/95, *Службени листи СРЈ* 16/2001 – одлука Савезног уставног суда и *Службени гласник РС* 20/2009, 55/2013 – одлука Уставног суда и 106/2016 – аутентично тумачење.

29 То констатују и страни теоретичари. Видети Sagaert 2020, 12, и литературу тамо цитирану, као и литературу из тог поглавља.

30 У француском праву се уводи „*obligation réelle environnementale*“. Више о томе Sagaert 2020, 25.

забрањено (Станковић, Орлић 2014, 58). То произлази из тенденције друштава у транзицији да се концентришу на тржишну привреду и на економски развој. Осим тога, да би таква ограничења била ефикасна, треба обезбедити спровођење тих мера и првенствено подићи свест о неопходности учешћа лица на различитим нивоима у заштити животне средине, укључујући и приватне власнике.

Када је реч о одрживом становању, напомињем још једном да је улога норме којом се оно прописује на првом месту интерпретативна и да та идеја као таква више обећава ограничење права својине него што га сама ограничава. Идеје о промени парадигме права својине још не делују реално за наше поднебље јер реалност показује да нисмо потпуно усаглашени с идејом одрживог развоја, нарочито одрживог становања. Такође, тек се очекују економске последице пандемије у којој се налазимо, што само значи да ће значај приватне својине бити ојачан у периоду неутралисања тих последица у свету, а и код нас.

Ипак, не треба заборавити да та норма представља подлогу за увођење нових ограничења која се у будућности могу основано очекивати, нарочито због тенденције наше државе да се прикључи Европској унији у којој је заштита животне средине горућа тема. Мени делује да су тренутно најважнија ограничења постављена Законом о заштити животне средине, јер се може рећи да начела која се тамо налазе представљају конкретизацију одрживог развоја, док се предвиђене мере могу посматрати као ограничења стварних права, између осталог. Треба имати на уму и то да се различита права и обавезе које власник има ипак морају тумачити путем начела заштите животне средине и одрживог становања те да заштита животне својине свој пут до стварних права налази и на тај начин.

## 5. ЗАКЉУЧАК

Као што је на самом почетку напоменуто, идеја овог рада је била да се најпре детаљније представи (правни) значај идеје о одрживом развоју и одрживом становању. Већ на нивоу међународног права, где је тај програм зачет, види се његова правна неодређеност. Стога је утврђено је да се он не може сматрати начелом међународног права заштите животне средине већ концептом који се детаљније разрађује другим, конкретнијим начелима. Таква неодређеност је приметна и на нивоу националног законодавства, у којем су оба та програма у законима одређена као начела. Та начела, будући веома неодређена, имају пре свега интерпретативну функцију, а није на систематичан начин објашњено ни то како би се начела даље реализовала, што је преко потребно. Показано је и да се очекује стагнација у даљем развоју тих идеја на глобалном плану (према томе, сигурно и на домаћем), због избијања епидемије која је захватила цео свет. На крају је приказан утицај тих програма на стварна права, превасходно на право својине као најапсолутније стварно право. Установљено је да је прокламацијом одрживог становања отворен пут за

многа законска ограничења права својине и да је за сада то право неопходно посматрати кроз призму циљева одрживог становања пошто га законодавац сматра јавним интересом. Ипак, имајући у виду тренутне тенденције у нашем друштву и још увек непознате последице епидемије, такав утицај ће се код нас вероватно остваривати нешто спорије.

## ЛИТЕРАТУРА

- Barral, Virginie. 2/2012. Sustainable Development in International Law: Nature and Operation of an Evolutive Legal Norm. *European Journal of International Law* 23: 377–340.
- Barstow Magraw, Daniel, Lisa D. Hawke. 2008. *Sustainable Development. The Oxford Handbook of International Environmental Law*, eds. Daniel Bodansky, Jutta Brunnée, Ellen Hey. Oxford: Oxford University Press.
- Dupuy, Pierre-Marie, Jorge E. Viñuales. 2018. *International Environmental Law*. 2<sup>nd</sup> ed. Cambridge: Cambridge University Press
- Gavella, Nikola. 2007. Glava 6 Pravo vlasništva. *Stvarno pravo, svezak I. i II*, Nikola Gavella, Tatjana Josipović, Igor Gliha, Vlado Belaj, Zlatan Stipković. Zagreb: Narodne novine.
- Sachs, Jeffrey, Guido Schmidt-Traub, Christian Kroll, Guillaume Lafortune, Grayson Fuller. 2021. *Sustainable Development Report 2020*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Sagaert, Vincent. 2020. Property Law, Contract Law and Environmental Law: Shaking Hands With the (Historical) Enemy. *Contract and Property with An Environmental Perspective*, eds. Siel Demeyere, Vincent Sagaert. Cambridge: Intersentia.
- Taylor, Prue, David Grinlinton. 2011. Chapter 1 Property Rights and Sustainability: Toward a New Vision of Property. *Property Rights and Sustainability: The Evolution of Property Rights to Meet Ecological Challenges*, eds. David Grinlinton, Prue Taylor. Leiden: Brill.
- Viñuales, Jorge E. 2021. Chapter 17 Sustainable Development. *The Oxford Handbook of International Environmental Law*, eds. Lavanya Rajamani, Jacqueline Peel. 2<sup>nd</sup> ed. Oxford: Oxford University Press.
- Дреновак Ивановић, Мирјана. 3/2019. Еколошко право између јавног и приватног права. *Зборник радова Правној факултету у Нишу* 85: 119–134.
- Ковачевић Куштримовић, Радмила, Мирослав Лазић. 2009. *Стварно право*. Ниш: Пунта.
- Лилић, Стеван, Мирјана Дреновак Ивановић. 2014. *Еколошко право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Попов, Даница. 2/2013. Начела заштите животне средине у документима Уједињених нација, Европске уније и Закона о заштити животне средине Републике Србије. *Зборник радова Правној факултету у Новом Саду* XLVII: 131–146.
- Станковић, Обрен, Миодраг Орлић. 2014. *Стварно право*. 9. неизмењено издање. Београд: Номос.



Sara Stojković, LL.M

## DEVELOPMENT OF SUSTAINABLE HOUSING AND ITS EFFECTS ON PROPERTY RIGHTS

### *Summary*

The development of environmental law has created new concepts that have entered domestic legislation alongside the awareness of need for better protection of the environment. That is exactly the case with the sustainable development and sustainable housing. Moreover, tensions between environmental law and property law are the subject of ongoing discussion in legal literature. Through the legal recognition of concepts such as sustainable housing and further concretization of ideas like this, this tension is becoming more noticeable. Therefore, it is not surprising that one thing is certain in the set equation – the more developed environmental law becomes, the more limited property rights shall be. This is especially evident in the case of ownership, which is the centre of property law, since there are discussions of change in the paradigm of ownership. However, it should be noted that the outbreak of the pandemics at the global level will slow down the fulfilment of the goals of sustainable development and redirect the states towards repairing the consequences.

Key words: *Sustainable development.* – *Sustainable housing.* – *Property law.* – *Ownership.* – *Pandemics.*

Мастер Стефан Ж. Петровић\*

## ЗАЛОГА НА ДИГИТАЛНОЈ ИМОВИНИ

*Аутор у овом чланку анализира утицај вируса корона на друштвене чињенице и правне пројекте и указује на развој дигиталне технологије који је регулисан Законом о дигиталној имовини Републике Србије. Посебна пажња је посвећена том закону и специфичностима залози на дигиталној имовини у односу на регистровану залозу. С обзиром на то да су разлике значајне, у раду је ипужен кривички приказ законских решења о залози на дигиталној имовини и проблема поверавања на чување и администрирање дигиталне имовине трећем лицу. У раду је анализирана и примена електронских уговора на реализацију уговора о залози на дигиталној имовини и електронски проблеми који постоје у законским одредбама. Најпоследње, аутор износи став о фидуцији која је пројектована Законом о дигиталној имовини, изражавајући сумњу у природу правног посла који се у закону назива фидуција.*

Кључне речи: *Дигитална имовина. – Залоза на дигиталној имовини. – Фидуција на дигиталној имовини. – Електронски уговори. – Ковид-19.*

### 1. УВОД

Вирус корона, који изазива заразну болест ковид-19 (COVID-19), проузроковао је широку забринутост јавности и економске потешкоће у целом свету. Иако ковид-19 није било могуће наћи у пословним плановима пре 2020. године, пандемија је за одређени број привредника била фактор раста уз ефикасно планирање и коришћење неизвесног пословноправног окружења.<sup>1</sup>

---

\* Аутор је адвокат и студент докторских академских студија Правног факултета Универзитета у Београду [petroviclegal@gmail.com](mailto:petroviclegal@gmail.com).

1 Посебна подела на растуће и опадајуће послове није толико у привредној грани, колико је у начину обављања послова, односно адаптације. Тако, пословање путем интернета, односно омогућавање потрошачима да набављају робу и услуге од куће, постало је задатак број 1 сваке компаније која у опису своје делатности има такву могућност. С друге стране, многи су видели шансу и покренули своје мале бизниси како би пружали услуге и продавали робу путем интернета. Истраживање *South China Morning Post*-а. <https://www.scmp.com/native/business/>

Међутим, иако је прилагођавање добра страна човека само онда када је способност, а не особина, питање мотива током ковида 19, природно, нико није постављао. Док су једни цветали, а други венули, било је и трећих лица који такође природно, као и правно-економски, нису имали интереса – ни у расту, ни у краху. Док су једни отварали компаније, а други снабдевали своја домаћинства шећером, уљем и брашном, трећи су били корисници свега – по мало. У међувремену, технологија је наставила да се рапидно развија, дигитална имовина да се чешће употребљава, а Република Србија – прилагодљива по способности (а способност јој је у природи) – да у правној регулативи прати те промене. Тако, имајући у виду свеопшти тренд инвестирања у дигиталну имовину, затим коришћење дигиталне имовине као средства размене, а напослетку и различита питања која се отварају њеним коришћењем, настала је потреба да се донесе Закон о дигиталној имовини, што је, похвално, и учињено.<sup>2</sup> Данас велики део становништва у тзв. конзервативној Србији има основна (лаичка) знања о дигиталној имовини.

Тако је Србија постала једна од првих земаља које су регулисале област куповине, продаје и размене дигиталне имовине (Радовановић *et al.* 2021, 10). Међу осталим новинама, за пословање увек значајна могућност залагања није изостављена ни у Закону о дигиталној имовини, те је законодавац на интересантан и за српско право иновативан начин уредио дигиталну имовину као средство обезбеђења потраживања, и то како залогу, тако и „фидуцију“.

Наиме, Закон о дигиталној имовини ступио је на снагу 29. децембра 2020. године док је почетак његове примене био одложен за период од шест месеци. Тај рок је био остављен лицима на која се односи овај закон да своје пословање и акте ускладе са његовим одредбама. Влада Србије је истакла да је мотив доношења овог закона, између осталих, подстицање развоја *blockchain* технологије и отварање већих могућности за привреднике, те привлачење страних инвестиција.<sup>3</sup> У раду ће се посветити посебна пажња регулисању залогне на дигиталној имовини, проблемима и спорним одредбама.

Имајући у виду заступљеност паметних уговора када је у питању *blockchain* технологија, чијем ће значењу посветити кратку пажњу, интересантна је препознатљивост појма паметног уговора у Закону о дигиталној имовини. Наиме, не само да се у закону дефинише појам паметног уговора већ се прописује и његово коришћење на секундарном трговању дигиталном имовином. Међутим, када је у питању залог на дигиталној имовини, Закон о дигиталној имовини нашао је паметном уговору место у извршавању уговора о залози, што може да изазове турбуленције у примени права традиционално схваћеног и практикованог. Због тога појам паметног уговора треба учинити ближим потенцијалним „корисницима“, како се убудуће не би неоправдано

*topics/empowering-everyday-entrepreneurs/article/3146573/go-online-to-expand*, приступљено дана 25. новембра 2021. године.

2 Закон о дигиталној имовини, *Службени гласник РС* 153/2020.

3 <https://www.srbija.gov.rs/vest/557781/zakon-o-digitalnoj-imovini-danas-stupa-na-snagu.php>, последњи приступ 25. новембра 2021.

избегавао и тиме остао несхваћен потенцијал, али, с друге стране, треба отворити и питање његове примене према актуелним законским одредбама.

Аутор ће се у раду осврнути на непосредан утицај ковида 19 на пословно окружење и посредан утицај на правну регулативу, конкретно на Закон о дигиталној имовини. Затим ће указати на специфичности залогe на дигиталној имовини, разлике у односу на регистровану залогу и ње значај. У раду ће бити представљен начин успостављања залогe на дигиталној имовини, критички осврт на регистар залогe на дигиталној имовини, вансудско намирење заложног повериоца и примена паметног уговора, као и „фидуција“ на дигиталној имовини.

## 2. УТИЦАЈ КОВИДА 19 НА ПРАВО

У бизнису је Дарвинова теорија еволуције и снага природне селекције заузела значајно место, имајући у виду да су у бизнису опстали само они који су се прилагодили новонасталим околностима. Наиме, главни одговор пословања приватних компанија на ковид-19 састојао се у повећању употребе дигиталне технологије, иако се то у великој мери разликује од земље до земље и од компаније до компаније, те је знатно ниже међу мањим компанијама (Apedo-Amah *et al.* 2020, 4). Критични изазов пандемије била је чињеница да су мере закључавања и страх од вируса ограничили мобилност и друштвене интеракције, што је ограничило компаније у обављању кључних пословних активности. Тако је око 49% компанија повећало употребу дигиталне технологије, прешло на друштвене мреже и усмерило пословање онлајн (Apedo-Amah *et al.* 2020, 10). Ограничавање обављања пословних активности последица је разних владиних мера са циљем сузбијање вируса. Тако је због вируса корона донет велики број мера, законских и подзаконских аката. Због тога се утицај ковида 19 на право може посматрати из угла доношења нових аката и тај је угао природна последица пандемије. Међутим, у раду ћемо се бавити индиректним утицајем пандемије на доношење општих аката који материјалноправно немају везе са вирусом.

Општи акт који је значајем и новитетима заслужио искључиво место да се помене у овом раду јесте Закон о дигиталној имовини. Наиме, према статистичким подацима на глобалном нивоу, тржишна капитализација свих криптовалута у првој половини новембра 2020. године је скоро дупло већа од тржишне капитализације у 2019. години (преко 450 милијарди америчких долара)<sup>4</sup>, што поједини аутори приписују ковиду 19 (Gyamerah 2021, 58; Salisu *et al.* 2021, 10–12). Како смо поменули повећану употребу технологије рачунајући од првог квартала 2020. године, не чуди тврдња да општи акти којима се регулише неки део ове области потпадају под индиректну последицу вируса.

Имајући у виду те статистичке податке и узимајући их у обзир<sup>5</sup>, Влада Републике Србије поднела је предлог Закона о дигиталној имовини. Дигитал-

4 <https://coin.dance/stats/marketcap/historical/percentage>, последњи приступ 6. децембра 2021.

5 Предлог Закона о дигиталној имовини, 72. [http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/cir/pdf/predlozi\\_zakona/2020/1936-20.pdf](http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/cir/pdf/predlozi_zakona/2020/1936-20.pdf), последњи приступ 6. децембра 2021.

на технологија и осавремењивање пословног окружења у Србији били су узрок правног регулисања дигиталне имовине. Како се наводи у образложењу предлога Закона о дигиталној имовини, у делу о разлозима за доношење тог закона, „циљ овог закона јесте унапређење пословног окружења и допринос даљој дигитализацији услуга у привреди у Републици Србији, уз адекватно управљање безбедносним и финансијским ризицима који проистичу из природе овог облика имовине. На овај начин настоји се да се иде у корак са савременим тенденцијама глобалног дигиталног и електронског пословања, али и да се кроз овај вид пружања услуга и пословања додатно подстакне наше ИТ предузетништво у области информационо-комуникационих технологија, на стандаризован и контролисан начин, пре свега сагласно међународним стандардима у областима борбе против криминала и спречавања прања новца.“<sup>6</sup> Имајући то у виду, основано се може тврдити да је овај закон настао као последица савремених тенденција и актуелних дешавања у вези са дигиталном имовином, а која је опет, како је наведено, последица пандемије ковида 19.

### 3. О ЗАКОНУ О ДИГИТАЛНОЈ ИМОВИНИ

Виртуелна валута препозната је у домаћој литератури давне 2008. године, док у свету још није било назнака да ће она постати средство размене (Тешић 2008, 188–189). На питање које је постављено тада – да ли компјутерски код треба уподобити материјалном добру? – и данас је тешко одговорити. Закон о дигиталној имовини објављен је 21. децембра, а ступио је на снагу 29. децембра 2020. године. Најважнији разлози за доношење тог закона су: (1) регулисање тржишта дигиталне имовине, са циљем његовог унапређења и развоја, с једне стране, и спречавања злоупотреба дигиталне имовине у криминалне сврхе, с друге стране, (2) омогућавање финансирања помоћу инвестиционих токена, (3) унапређење и развој тржишта капитала коришћењем дигиталне технологије и (4) јачање оквира за борбу против злоупотреба на тржишту дигиталне имовине, прања новца и финансирања тероризма.<sup>7</sup> Тим законом се регулишу, између осталог, материја трговања виртуелном валутом и дигиталним токеном, као врстама дигиталне имовине, и заложно и фидуцијарно право на дигиталној имовини.<sup>8</sup> У наставку рада бавићемо се појмом дигиталне имовине, залогом и „фидуцијом“ на дигиталној имовини и пратећим активностима, као и применом паметног уговора.

#### 3.1. Залог на дигиталној имовини

Дигитална имовина је дигитални запис вредности који се може дигитално куповати, продавати, размењивати или преносити и који се може користити као средство размене или у сврху улагања, при чему дигитална имовина не обухвата дигиталне записе валута које су законско средство плаћања и другу

6 *Ibid.*, 71.

7 *Ibid.*

8 Закон о дигиталној имовини, чл. 2.

финансијску имовину која је уређена другим законима, осим када је другачије уређено поменутиим законом – законска је дефиниција дигиталне имовине, у коју спадају виртуелна валута и дигитални токен.<sup>9</sup> Даље, у литератури је виртуелна валута дефинисана као врста нерегулисаног, дигиталног новца, који издају и обично контролишу његови програмери, а користе га и прихватају чланови одређене виртуелне заједнице (European Central Bank 2012, 5); дигитални приказ вредности који не издаје централна банка или други орган јавне власти, није везан за законски упостављену валуту, али га прихватају физичка и правна лица као средство плаћања<sup>10</sup> и оне се могу преносити, чувати и трговати електронским путем (European Banking Authority 2014, 5); слична дефиниција је дата и у Директиви Европске уније 2018/843<sup>11</sup> и Закону о дигиталној имовини.<sup>12</sup> С друге стране, дигитални токен је врста дигиталне имовине и означава било које нематеријално имовинско право које у дигиталној форми представља једно или више других имовинских права, што може укључивати и право корисника дигиталног токена да му буду пружене одређене услуге.<sup>13</sup>

Основ залогe текстуално је преузет већим делом, дакле готово идентично, из Закона о заложном праву на покретним стварима и правима уписаним у регистар (ЗОЗП).<sup>14</sup> Тако се уговором о залози на дигиталној имовини залогодавац обавезује према повериоцу да му пружи обезбеђење за његово потраживање према залогодавцу или трећем лицу тако што ће се повериочево право залогe на дигиталној имовини залогодавца успоставити у складу са овим законом.<sup>15</sup>

### 3.2. Специфичности залогe на дигиталној имовини

Одредбама ЗОЗП прописано је да залогодавац и после уписа заложног права у Регистар залогe има право да држи предмет заложног права.<sup>16</sup> Према томе, залогодавац је према ЗРЗ и даље непосредни својински држалац, те може одговарајућим средствима штитити фактичку власт на предмету залогe у односу на трећа лица и заложног повериоца (Тешић 2007, 168). Заложни поверилац стиче *право* на државину тек у случају да дужник не испуни обавезу о доспелости, због чега се у литератури наводи да државина заложног повериоца у случају доцње дужника има карактеристике спиритуализоване државине (Тешић 2007, 168).<sup>17</sup>

9 *Ibid.*

10 Обратити пажњу на разлику између средства плаћања и средства размене, која може имати практичне последице. Наш Закон о дигиталној имовини дигиталну имовину познаје као средство размене.

11 Директива Европске уније 2018/843, чл. 3, тач. 18.

12 Закон о дигиталној имовини, чл. 2, ст. 1, тач. 2).

13 *Ibid.*, чл. 2, ст. 1, тач. 3).

14 ЗОЗП, *Службени гласник РС* 57/2003, 61/2005, 64/2006 – испр., 99/2011 – др. закони и 31/2019, чл. 2.

15 Закон о дигиталној имовини, чл. 98, ст. 1.

16 ЗОЗП, чл. 20, ст. 1.

17 Међутим, иако одређене карактеристике јесу заједничке имајући у виду да је фактичка власт на ствари само један од услова за појам државине (Даница Попов 2004, 166), сматра-

Прва специфичност залагања дигиталне имовине у односу на залагање према ЗОЗП јесте у регистру залогe. За разлику од регистра залогe према ЗОЗП, регистар залогe на дигиталној имовини није јединствен и централизован већ може да постоји више регистара, које води сваки субјект који добије дозволу надзорног органа. Дозволу издаје НБС у случају да су предмет залогe виртуелне валуте<sup>18</sup>, а Комисија за хартије од вредности ако су предмет залогe дигитални токени.<sup>19</sup> Регистар заложног права на дигиталној имовини је регистар који води пружалац услуга повезаних с дигиталном имовином који за то има дозволу надзорног органа<sup>20</sup>, што значи да сваки пружалац услуга повезаних с дигиталном имовином може водити појединачни регистар те тако може постојати (извесно ће постојати) више регистара заложног права на дигиталној имовини. Такво решење ће знатно закомпликовати овај вид пословања и прегледност заложног права на дигиталној имовини, те је *de lege ferenda* практичније решење јединствени регистар залогe, које је прописано у ЗОЗП. О практичности „предавања“ кључева виртуелне валуте трећем лицу бавићемо се у одељку 3.3, када будемо анализирали паметне уговоре.

Друга специфичност је уско повезана са регистром залогe на дигиталној имовини, а тиче се државине. Наиме, услов за упис заложног права на дигиталној имовини у регистар заложног права јесте да је дигитална имовина која је предмет заложног права претходно поверена на чување и администрирање пружаоцу услуга повезаних са дигиталном имовином који има дозволу за вођење регистра заложног права на дигиталној имовини.<sup>21</sup> За разлику од ЗОЗП, где предмет залогe остаје залогодавцу у државини, залогодавац дигиталне имовине остаје без државине, што је начин успостављања залогe (у делу у вези с државином, али не у потпуности у вези с лицем коме се предаје) предвиђен у Закону о облигационим односима.<sup>22</sup> Законом о дигиталној имовини је прописано да се дигитална имовина, пре уписа залогe у регистар, повери на чување и администрирање лицу које има дозволу за вођење тог регистра. Чување и администрирање дигиталне имовине обухватају контролу над средствима помоћу којих се приступа дигиталној имовини (на пример, криптографски кључеви) и са тим повезане услуге (као што је администрирање средствима обезбеђења).<sup>23</sup> Дакле, начин стицања залогe је недвосмислено упис у регистар, што је изричито прописано Законом о дигиталној имовини.<sup>24</sup> Због тога је уговор о залози облигационоправне природе и на основу њега се стиче

мо да се право на државину према ЗОЗП разликује од спиритуализоване државине (а како је и Тешић навео – има само карактеристике) због тога што потоња представља фикцију државине, те се према ЗОЗП заложни поверилац не сматра држаоцем.

18 Закон о дигиталној имовини, чл. 4 у вези са чл. 10, ст. 1.

19 *Ibid.*, чл. 4 у вези са чл. 10, ст. 2.

20 *Ibid.*, чл. 117.

21 *Ibid.*, чл. 99, ст. 2.

22 Закон о облигационим односима – ЗОО, *Службени лист СФРЈ* 29/7, 39/85, 45/89 – одлука УСЈ и 57/89, *Сл. лист СРЈ* 31/93 и *Сл. лист СЦГ* 1/2003 – Уставна повеља и *Службени гласник РС* 18/2020, чл. 989.

23 Закон о дигиталној имовини, чл. 3, ст. 2.

24 *Ibid.*, чл. 99, ст. 1.

право да се захтева упис залог у регистар залог. Кључни моменат је упис у регистар залог, када се релативно право преображава у апсолутно право које делује *erga omnes* (Тешић 2007, 71). Међутим, интересантно је сагледати смисао постављеног услова за упис залог у регистар. Регистрована залога је уследила као резултат привредног развоја и стварања повољнијег положаја заложног повериоца и залогодавца (Бранков 2016, 65). Према Закону о дигиталној имовини, да би се стекла залога на дигиталној имовини, прописана је обавеза да се дигитална имовина „преда“ лицу које има дозволу за вођење регистра залог. Ако се узме у обзир да регистрована залога пружа такву сигурност заложном повериоцу да није потребно предати предмет залог заложном повериоцу у државину<sup>25</sup>, на прву мисао делује необично што се дигитална имовина обавезно предаје у државину (додуше трећем лицу) пре него што се залога упише у регистар. Наиме, бездржавинска залога залогодавцу оставља могућност фактичког и правног располагања оптерећеним добром, што је у интересу заложног повериоца. Дужник може наставити да обавља редовну делатност, односно, у случају правног располагања, да стиче приходе за измирење дуга (Тешић 2007, 169). Регистрована залога се у литератури дефинише као заложно право на покретним стварима и правима које настаје уписом у посебан регистар и које подразумева да власник заложене ствари остаје њен држалац и после заснивања регистроване залог (Хибер, Живковић 2015, 177). Због тога може деловати необично да Закон о дигиталној имовини, осим уписа залог у регистар, прописује и услов предаје предмета залог. Међутим, имајући у виду природу и могућност прикривеног промета дигиталне имовине, предвиђена је обавеза „складиштења“, односно поверавања на чување и администрирање дигиталне имовине трећем лицу које за то има дозволу. И у Предлогу закона о дигиталној имовини наведено је да је на тај начин онемогућено да залогодавац спречи наплату потраживања тако што би предмет залог пребацио на неку недоступну адресу дигиталне имовине.<sup>26</sup>

Трећа важна специфичност залог на дигиталној имовини у односу на регистровану залог из ЗОЗП огледа се у уговарању вансудске продаје предмета залог. У ЗОЗП је прописана могућност уговарања вансудске продаје само привредном субјекту који у оквиру обављања своје привредне делатности закључује уговор о залози, а до тог закључка се долази тумачењем *argumentum a contrario* – да уговарање вансудске продаје није дозвољено за физичка лица која нису предузетници, односно која закључују уговор о залози ван изван оквира привредне делатности (Хибер, Живковић 2015, 130, 204).<sup>27</sup> Додатно, могућност вансудске продаје постоји само у случају да је пуноважно уговорена. Таквих ограничења нема у Закону о дигиталној имовини, те се само прописује да заложни поверилац може приступити вансудској продаји предмета заложног права по доспелости обезбеђеног потраживања. Закон о дигиталној имовини не познаје субјектна ограничења у погледу уговарања вансудске про-

25 Видети Тешић 2007, 169–170.

26 Предлог Закона о дигиталној имовини, 94.

27 За физичка лица која уговор о залози закључују изван оквира привредне делатности то је могуће само у тренутку доспелости обезбеђеног потраживања.



даје предмета залоге јер не познаје ни посебно уговарање вансудске продаје. Дакле, разлог због којег у Закону о дигиталној имовини нема тог субјектног ограничења лежи у другачијем дефинисању и другачијој законској логици вансудског намирења. Према Закону о дигиталној имовини, ако нема одредаба којим би се детаљније регулисала та област, нема ни потребе уговорати вансудску продају предмета залоге, с обзиром на то да закон даје ту могућност без обавезе њеног уговарања. За разлику од ЗОЗП, који штити интересе физичког лица те забрањује уговарање „унапред“ за та лица вансудске продаје, Марцијановог пакта и *lex commissoria* (не апсоултно, већ уз одређена ограничења и услове), Законом о дигиталној имовини је предвиђена могућност да се предмет залоге о доспелости обезбеђеног потраживања вансудски прода. То решење вансудске продаје у Закону о дигиталној имовини правно-технички личи на унапред остављену законску могућност вансудске продаје, која је, с друге стране, према ЗОЗП, остављена као могућност да се предвиди уговором о залози, и то само кад је залогодавац привредни субјект или физичко лице које уговор о залози закључује у оквиру привредне делатности. Према Закону о дигиталној имовини, Марцијанов пакт је дозвољен, и то на тај начин да уговорне стране самим уговором о залози уговоре да заложни поверилац задржи по тржишној цени дигиталну имовину у случају да дигитална имовина има тржишну вредност; такође, прописано је да се заложни поверилац и залогодавац могу споразумети да ће поверилац моћи да предмет заложног права по одређеној цени задржи за себе у тренутку доспелости потраживања.

### 3.3. Примена паметног уговора

Паметни уговори се дефинишу на разне начине, попут „самоизвршиви дигитални уговори, чије извршење не захтева никакву људску интервенцију“ (Wright, De Filippi 2015, 2)<sup>28</sup>; „уговор чије је извршење аутоматизовано, обично помоћу рачунарског кода“ (Raskin 2017, 309)<sup>29</sup>; рачунарски програм или протокол који је намењен да се аутоматски изврши, контролише или документује правно релевантне догађаје и радње у складу са условима закљученог уговора (Tapscott, Tapscott 2016, 72). У Закону о дигиталној имовини паметан уговор се дефинише као компјутерски програм или протокол, заснован на технологији дистрибуиране базе података или сличним технологијама, који, у целини или делимично, аутоматски извршава, контролише или документује правно релевантне догађаје и радње у складу са већ закљученим уговором, при чему тај уговор може бити закључен електронски путем тог програма или протокола.<sup>30</sup>

28 Тако се наводи да, коришћењем одређених програмских језика, паметни уговори могу да се користе како би се запосленима омогућило да буду плаћени по сату или по дану са порезима који се дозначују органу управе у реалном времену. Више о томе видети у Aaron Wright, Primavera De Filippi 2015, 12.

29 Наводи се да је пример паметног уговора аутомат за кафе. Ако машина ради исправно и новац је уметнут у машину, онда ће уговор о продаји бити извршен аутоматски.

30 Закон о дигиталној имовини, чл. 2, ст. 1, тач. 39).

И примена паметних уговора предвиђена је Законом о дигиталној имовини. Тако, ако пружалац услуга повезаних с дигиталном имовином пружа услуге које обухватају и коришћење паметних уговора, дужан је да за коришћење паметних уговора прибави пристанак корисника дигиталне имовине.<sup>31</sup> Уз то, прописано је да уговор о залози може да се изврши коришћењем паметног уговора.<sup>32</sup>

Делује да су те законске одредбе противне сврси *blockchain* технологије. Наиме, имајући у виду развијен систем енкрипције и закључавања криптоновчаника, тзв. *wallet*-а, прилично је необично предавати дигиталну имовину на чување и администрирање трећем лицу. На прву мисао може се тражити аналогија са банкарским сефом јер банка не мора да зна шта се налази у сефу да би те ствари чувала – па отуда и треће лице добија дигиталну имовину са енкриптованим кодом да би је заштитило од даљих непознатих токова преноса. Међутим, иако треће лице не добија „сиров“ рачунарски код, оно ипак добија „кључ тог кључа“, криптографски кључ, на шта ће у свету *blockchain*-а ретко ко пристати, нарочито имајући у виду системе заштите које та технологија пружа. Осим тога, с обзиром на то да није детаљније регулисана примена паметног уговора, на основу постојећих законских одредаба изводи се закључак да је његова примена приликом извршавања уговора о залози могућа уз „посредовање“ трећег лица које чува и администрира дигиталну имовину, односно да то треће лице „пружа услугу коришћења паметног уговора“.<sup>33</sup> Док пракса не укаже на статистику коришћења те законске могућности (а аутор сматра да ће пракса бити оскудна), у овом раду може да се укаже само на сумњу у сврсисходност таквог решења.<sup>34</sup> Наиме, заложни поверилац и залогодавац, користећи *blockchain* технологију, могу уз коришћење паметног уговора ефикасније и сигурније да уреде тај однос него посредовањем трећег лица. Када је, на пример, у питању криптовалута, залогодавац у сваком случају може да закључа свој криптоновчаник у коме се налази криптовалута која је предмет залог. Захваљујући *blockchain* технологији и паметном уговору, криптоновчаник не може да се откључа вољом власника те виртуелне валуте већ само уз испуњавање услова који су претворени у рачунарски код, након чега ће паметни уговор аутоматски извршити задату обавезу. Због тога за сада делује нејасно како ће те законске одредбе бити примењиване у пракси.

#### 3.4. Фидуција или „фидуција“ на дигиталној имовини?

Фидуцијарни посао у ужем смислу у литератури је дефинисан као „посао у коме фидуцијант преноси једно право на фидуцијара, и истовремено уговоре: прво, да фактичко економско дејство преноса буде уже него што је садржина пренетог права, и друго, да по постизању тога економског дејства фидуцијар то право врати на фидуцијанта“ (Гамс 1960, 22–23). У старом Риму, докле сежу

31 *Ibid.*, чл. 37, ст. 2.

32 *Ibid.*, чл. 98, ст. 4.

33 *Ibid.*, чл. 37, ст. 2 у вези са чл. 98, ст. 4.

34 Примере видети у Gareth W. Peters, Efstathios Panayi 2015, 6.

почеци генеалогичке фидуције, фидуцијом (модалитетом којим се ми бавимо) обезбеђивало се потраживање на тај начин што је дужник из основног правног посла – фидуцијант, преносио своје својинскоправно овлашћење на ствари на повериоца – фидуцијара, уз обавезу да поверилац, након што дужник испуни своју престацију, овлашћење врати на њега (Гамс 1960, 25–26; Пајтић 2017, 124–125; Herceg 2018, 74); дакле дужник задржава ствар код себе, а на повериоца преноси својину над тим предметом (Медић 2019, 22). Фидуцијарни пренос својине специфичан је по томе што је пренос својине привремен јер ако дужник испуни своју обавезу, право својине треба да му буде враћено (Медић 2019, 23). Како је у литератури већ утврђено, због тога фидуцијарна својина има два власника – правног (фидуцијар) и економског (фидуцијант) (Гамс 1960, 35; Медић 2019, 23; Пајтић 2017, 128; Радоњић 2019, 8).

Имајући у виду да реч фидуција потиче, као и порекло тог института, из грађанске савести – *fides* (Стојчевић 1985, 250), не чуди много што није опстала у праву и пракси. Међутим, после дужег времена забране уговарања фидуције, о чему је став изнео Врховни суд Србије у Решењу бр. Рев. 3708/2002 од 26. децембра 2002. године<sup>35</sup>, фидуција је на мала врата ушла у српски законодавни систем, али само као покушај – прво у Закон о финансијском обезбеђењу 2018. године<sup>36</sup>, а затим 2020. године у Закон о дигиталној имовини. Реч је о покушају јер није доследно регулисана фидуција већ апсолутни и неограничени пренос својине са раскидним условом, што ћемо видети у наставку.

Фидуција у континенталноправним системима доживљава све ширу употребу – у Немачкој се развио институт *Treuhandverhältnis* (Медић 2019, 25), у Француској је 2007. године у *Code Civil* унет институт фидуције, а од земаља бивше Југославије фидуцију у сврхе обезбеђења регулишу Црна Гора, Словенија (Радоњић 2019, 7), Македонија, а у Хрватској је позната као „*sudsko i javnobilježničko osiguranje prijenosom vlasništva na stvari i prijenosom prava*“ (Herceg, 74).<sup>37</sup>

Као што смо навели, специфичност института фидуције огледа се у постојању два власника – правног и економског. Разлика између фидуције и *lex commissoria* огледа се и у томе што се фидуцијом преноси власништво, односно *sui generis* право својине на стварима дужника пре него што се постави питање измирења обавезе о доспелости, док се путем *lex commissoria* преноси право својине у класичном смислу тек у случају изостанка измирења обавезе о доспелости (Пајтић 2012, 296). Због тога се такође наводи да је фидуција однос поверења, с обзиром на овлашћење фидуцијара као правног власника да располаже предметом фидуције (Медић 2019, 31). Међутим, Закон о дигиталној имовини није доследан класичном концепту фидуције. У чл. 121 тог закона је прописано да се уговором о фидуцији дигиталне имовине фидуцијант обавезује према фидуцијару да на њега, у сврху обезбеђења потраживања, *пренесе*

35 Вид. Пајтић 2017, 129–130.

36 Закон о финансијском обезбеђењу, *Службени гласник РС* 44/2018, чл. 2, ст. 1.

37 Фидуција је у Хрватској регулисана и материјалноправним и процесноправним законом. Више о томе у Медић 2019, 26–27.

*йраво својине* на дигиталној имовини, а фидуцијар се обавезује да, у складу са тим уговором, *йримљена или еквивалентна средствиа обезбеђења* врати фидуцијанту по извршењу обезбеђеног потраживања, односно истовремено с тим извршењем. Фидуцијар, ако није другачије уговорено, *има йраво да користи дигиталну имовину која је йредмет ујовора о фидуцији и да њоме располаже, укључујући и йраво на њено ойуђење*. Дакле, овде се очигледно разбија традиционална правноекономска подела власништва која је непозната европскоконтиненталном правном систему, те се иде корак даље у полагању наде у грађанску савест, па отуда фидуцијар постаје не само правни већ и економски власник. Тим законом фидуција је формулисана тако да фидуцијант у потпуности преноси право својине на фидуцијара, што значи са правом држања, коришћења и располагања дигиталном имовином. Зато није јасно да ли Закон о дигиталној имовини даје превагу формалноправној или економској садржини права, с обзиром на то да је према том закону садржина права обједињена преносом својине ради обезбеђења потраживања. У Закону о дигиталној имовини тај правни посао се назива фидуцијом, иако није реч о фидуцији већ о потпуном и неограниченом преносу својине са садржински потпуним и неограниченим правом својине стицаоца. Због тога се овде правни посао назива фидуција, али то по својој суштини није. То је класичан пренос права својине са раскидним условом.

Због такве поставке значајно се обезвређује питање у чијој имовини се налази пренето право. Професор Гамс је дао превагу економској садржини права, те је одредио употребом аналогije да се у стечају фидуцијанта право фидуцијара узима само као различно право (Гамс 1960, 34–35). Међутим, Законом о дигиталној имовини поставља се обрнута ситуација – вероватно је у питању омашка – прописује се да „уколико је уговор о фидуцији закључен у сврху обезбеђења потраживања фидуцијант ће, у смислу закона којим се уређује стечајни поступак, имати положај различног повериоца“. Дакле, обрнуто разматрању професора Гамса, тим законом се регулише питање положаја фидуцијанта у случају да фидуцијар падне под стечај (не пише изричито да је реч о стечају фидуцијара, али је логично). Није јасно како фидуцијант може имати положај различног повериоца, када је фидуцијант дужник из основног посла и он пружа средство обезбеђења фидуцијару, те не постоји потраживање фидуцијанта према фидуцијару које је обезбеђено, што дефиниција различног повериоца захтева. Међутим, обрнута поставка би имала смисла – да у случају стечаја фидуцијанта, фидуцијар има положај различног повериоца – 1) због тога што је фидуцијар поверилац из основног посла и 2) због тога што је фидуција (по дефиницији) средство обезбеђења те фидуцијар има обезбеђено потраживање према фидуцијанту. Тако је у литератури наведено да ако фидуцијант падне под стечај, ствар која служи за обезбеђење потраживања улази у његову имовинску масу (Пајтић 2017, 128)

Осим фидуцијарног преноса својине у сврху обезбеђења потраживања, Закон о дигиталној имовини познаје и уговор о фидуцији закључен „у било коју сврху осим обезбеђења потраживања“. У тој ситуацији, у случају стечаја

фидуцијара, фидуцијант ће имати положај излучног повериоца.<sup>38</sup> У упоредном праву, када је у питању фидуција ради управљања, у случају покретања стечајног поступка против старатеља над имовином, фидуцијарни однос престаје (Пајтић 2017, 133), те су последице ове фидуције сличне. Наиме, фидуцијарни однос престаје и у случају измирења обезбеђеног потраживања, а то даље подразумева да дужник *ex lege*, аутоматски, поново постаје власник ствари (Медић 2002, 159).

С друге стране, када је у питању предаја дигиталне имовине, а у вези са предајом криптографских кључева изражена је сумња у одељку 3.3. (у питању је треће лице које добије дозволу за пружање таквих услуга од надлежног органа), предаја криптографских кључева повериоцу је у најмању руку необична могућност. Нарочито имајући у виду да се овде не мисли на примену паметних уговора – јер се у закону каже да „ако је то прописано правилима пословања пружаоца услуга повезаних с дигиталном имовином и ако је то утврђено у уговору о фидуцији дигиталне имовине, на фидуцију дигиталне имовине се могу сходно применити одредбе овог закона које се односе на заложно право на дигиталној имовини“. Дакле, примена паметних уговора долази у обзир тек ако се испуне та два услова па дође до сходне примене одредаба закона које се односе на заложно право. Иако је разумљиво да се фидуција заснива на поверењу, постављен је висок стандард поверења који у пословању с дигиталном имовином није потребан или, прецизније – није битан. Односе заложни поверилац – залогодавац могуће је уредити паметним уговором који ће имати исти крајњи ефекат у случају неиспуњења дужникове обавезе, како је већ наведено у раду.

#### 4. ЗАКЉУЧАК

На основу наведених разматрања и анализе, аутор долази до следећих закључака: 1) утицај ковида 19 на друштвене и правне токове је очигледан и из тог стања су произашле и добре ствари, као што су развој дигиталне технологије и доношење пропратних општих аката; 2) Република Србија је међу првима у свету правно регулисала дигиталну имовину; 3) залога на дигиталној имовини и регистар залогe на дигиталној имовини засигурно су „пилот“ одредбе, односно експеримент у српском праву, те остаје да пракса покаже хоће ли имаоци дигиталне имовине поклањати поверење и поверавати дигиталну имовину регистру залогe на чување и администрирање; 4) делује да је фидуција несрећно формулисана у Закону о дигиталној имовини, те се чини да је учињена и омашка у регулисању правног односа странака у случају стечаја. Аутор овог рада с нестрпљењем чека примену одредаба Закона о дигиталној имовини и нада се да ће се показати да су његови ставови о примени тог закона били погрешни. У супротном, нада се ефикасној и одговарајућој измени појединих одредаба закона. Имајући у виду да је ово релативно нова тема у домаћој литератури, аутор охрабрује учествовање у расправи о Закону

38 Закон о дигиталној имовини, чл. 122, ст. 2.

о дигиталној имовини како би конкуренција мишљења изнедрила најбоља законска решења.

## ЛИТЕРАТУРА

- Apedo-Amah, Marie Christine *et al.* 2020. *Unmasking the Impact of COVID-19 on Businesses, Firm Level Evidence from Across the World*. Policy Research Working Paper no. 9434/2020.
- Asante Gyamerah, Samuel. 2021. COVID-19 pandemic and herding behaviour in cryptocurrency market. *Applied Finance Letters* 10/2021. Auckland Centre for Financial Research: 58–66.
- Бранков, Боба. 2–3/2016. Залогa на покретним стварима уписаним у регистар. *Гласник Адвокатске коморе Војводине*: 65–95.
- Гамс, Андрија. 1–2/1960. Нешто о фидуцијарним правним пословима. *Анали Правној факултету у Београду* 8: 22–37. Нови Сад.
- European Banking Authority. 4 July 2014. *EBA Opinion on virtual currencies*.
- European Central Bank. October 2012. *Virtual Currency Schemes*. Frankfurt am Main.
- Медић, Душко. 2002. *Заложно право*. Бања Лука: Удружење судија и тужилаца Републике Српске.
- Медић, Душко. 9/2019. Фидуцијарни пренос својине. *Годишњак Факултета правних наука* 9: 21–34. Бања Лука.
- Peters, W. Gareth, Efstathios Panayi. 2015. *Understanding Modern Banking Ledgers through Blockchain Technologies: Future of Transaction Processing and Smart Contracts on the Internet of Money*. [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2692487](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2692487), последњи приступ 16. децембра 2021.
- Пајтић, Бојан. 4/2012. Хармонизација домаћих правних прописа из области грађанског права са правом Европске уније – фидуцијарно обезбеђење потраживања. *Зборник радова Правној факултету у Новом Саду*: 291–303.
- Пајтић, Бојан. 1/2017. Проблем допуштености фидуцијарног преноса својине у нашем праву – предлози *de lege ferenda*. *Зборник радова Правној факултету у Новом Саду* 51: 123–135.
- Попов, Даница. 2/2004. Државина права у правном систему Србије. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu XXXVIII*: 163–182.
- Raskin, Max. 2/2017. The law and legality of smart contracts. *Georgetown Law Technology Review* 1: 305–341.
- Радовановић, Јасмина *et al.* 2021. IV Квартални извештај NALED-a, јануар 2021. године. [https://naled.rs/htdocs/Files/06609/IV\\_Kvartalni\\_izvestaj\\_NALED-januar-2021.pdf](https://naled.rs/htdocs/Files/06609/IV_Kvartalni_izvestaj_NALED-januar-2021.pdf), последњи приступ 9. децембра 2021.
- Радоњић, Алекса. 1/2019. Фидуцијарни пренос права својине, једна или више својина?, *Страни правни животи* 63: 7–19.
- Salisu, Afees A. *et al.* 2021. Pandemics and Cryptocurrencies. *Munich Personal RePEc Archive*, Paper No. 109597. [https://mpra.ub.uni-muenchen.de/109597/1/MPra\\_paper\\_109597.pdf](https://mpra.ub.uni-muenchen.de/109597/1/MPra_paper_109597.pdf), последњи приступ 6. децембра 2021. Стојчевић, Драгољуб. 1985. *Римско приватно право*. Београд: Савремена администрација.
- Tapscott, Don, Alex Tapscott. 2016. *The Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin is Changing Money, Business, and the World*. Penguin Publishing Group.

- Тешић, Ненад. 2007. *Рејисџрована залога*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Тешић, Ненад. 11/2008. Има ли својине у виртуелном свету?. *Правни живот*: 187–215
- Нерсег, Венo. 1/2018. Fiducijarno osiguranje na pokretnini, nekretnini i na pravu. *Paragraf* 2: 73–98.
- Хибер, Драгор, Живковић, Милош. 2015. *Обезбеђење и учвршћење појављивања*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Wright, Aaron, Primavera De Filippi. 2015. Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia. <https://ssrn.com/abstract=2580664>, последњи приступ 15. децембра 2021.

Stefan Ž. Petrović, attorney at law  
Ph.D student  
University of Belgrade Faculty of Law

## PLEDGE ON DIGITAL ASSETS

### *Summary*

The author of this article undertook to analyze the impact of the COVID-19 virus on social factors and legal regulations, as well as to point out the development of digital technology that accompanied the Law on Digital Assets of the Republic of Serbia. Furthermore, the author pays special attention to this law and the specifics of the pledge on digital assets in relation to the registered pledge. Given that the differences are significant, the paper provides a critical overview of legal solutions on the pledge on digital assets, as well as the problem of entrusting digital assets for custody and administration. The paper will also analyze the application of smart contracts on the implementation of pledges on digital assets and potential problems that exist in legal provisions. Finally, the author will present the position on fiduciary prescribed by the Law on Digital Assets, expressing doubts about the nature of the legal affairs which is called fiduciary in the law.

Key words: *Digital assets. – Pledge on digital assets. – Fiducia on digital assets. – Smart contracts. – COVID-19.*

# Правноисторијски аспекти





Др Мирјана Стефановски\*

Др Коста Чавошки\*\*

## *POLIS, LOIMOS, STASIS* – ТУКИДИД О ДЕСТРУКЦИЈИ ПОЛИТИЧКОГ ПОРЕТКА

*У раду се разматра Тукудидова анализа дезинтеграције политичке заједнице под нејодносљивим стресом у време епидемије кује у Атини и грађанској рати у Керкири. Одговарајућа пажња посвећена је Тукудидовом методолошком приступу: примени теорије медицине и анатомије. Разарање морала, замирање врлине и занемаривање и људских и божанских закона услед силног страха од пошаси кује представљено је противстављањем стања аномije слици узорног поретка из чувеног Перикловог говора у славу њалих Атинјана. Анализирана је изразита сличност стања аномije у Атини и деструкције политичког поретка у stasis-у у Керкири у погледу разарања јавног морала, ишчезавања законитости и постојавања оштре добра, уједно разлици у доминантним покретачким факторима – страх, односно жудња за влашћу и различитим њиме изолацијама поретка у полису – политичности и антиције насрам радикалног политизације. На крају је указано на Тукудидово схватање да се историјски догађаји понављају по истовешном образцу због непроменљивости људске природе, која се у миру и уређеним приликама исказује благом, па су људи по правилу разборити и честити, усвајају морал и придржују законитост, док, када је изложена пошаси и пред највишим изазовима, разрешена обзира и кочница она испољава своју оштру, насилну и сурову страну.*

Кључне речи: *Полис. – Куја. – Аномја. – Stasis.*

---

\* Др Мирјана Стефановски, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду у пензији, stefanovski@ius.bg.ac.rs.

\*\* Др Коста Чавошки, редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду у пензији.

## 1. БОКАЧОВ ОПИС КУГЕ

Како је Тукидидов опис једини савремени приказ разорних последица епидемије куге која је избила у Атини 430. године пре нове ере, његова се веродостојност и, нарочито, Тукидидов темељни став о понављању збивања током историје услед истоветности људске природе могу поткрепити опсежнијим наводима из једног од најупечатљивијих књижевних приказа епидемије куге који је оставио Ђовани Бокачо. Смртност од те пошести била је веома велика, па је 1351. године званичник папе Клемента VI прорачунао је да је у хришћанској Европи за неколико година од куге умрло 23.840.000 људи, што је од укупног броја становника од око 75 милиона износило 31% (Gottfried 1983, 94). За поређење са древном Атином много су важније моралне и политичке последице те епидемије. Према писању једног хроничара тога времена, људи су били пренеражени, сметени и застрашени. „Отац је напуштао сина, жена мужа, брат брата, јер је изгледало да куга удара и руши дахом и погледом, па су тако и умирали. И нико није могао бити нађен да сахрани мртве, било за новац или из пријатељства“ (Gottfried 1983, 7). Људи су били у грдном страху од те наизглед необјашњиве пошести за коју није било лека. Или како је то фирентински хуманиста Франческо Петрарка записао: „Ово срећно потомство које неће искусити такву неизмерну патњу – па ће наше сведочење сматрати бајком“ (Petrarcha, VIII).

У свом знаменитом делу *Декамерон* Бокачо је као непосредан очевидац дао упечатљив приказ драматичних последица епидемије куге у Фиренци 1348–1349. године, од које су умрле две трећине становника (преко сто хиљада), међу којима и Бокачов отац и маћеха и многи драги пријатељи. Против те страшне болести, која је, како скептично вели, дошла по вољи звезда или је изазвана праведним Божјим гневом због грешних дела, нису помагали ни људски разум, ни предузете мере за чишћење града, ни забрана да ико болестан уђе у град, ни молитве ни процесције, ни лекарски савети ни медицинска вештина. У таквим безизлазним околностима без икакве наде за спасење, страх и предрасуде наводили су људе на различита поступања: неки су се затварали у својим кућама, избегавајући било какав додир са спољним светом и не желећи да чују икакве вести о мртвима и болеснима; други су се одавали ужицима и забави, идући од крчме до крчме дању и ноћу, пијући неумерено и упадајући у туђе куће чим би сазнали да у њима има ствари које воле и у којима уживају. А како су сви, као да им је смрт за вратом, запустили себе и своје ствари, већина кућа је постала опште добро и странци су се у њима понашали као да су газде. Многи су, међутим, следили средњи пут, не одајући се раскалашностима и не ускраћујући себи јело и шетњу. Било је и оних који су побегли из града на село напустивши куће и оставивши рођаке (Бокачо 1998, 31–32).

Још погубнија последица куге у Фиренци било је потпуно безакоње. „... Часни ауторитет закона, како Божјих тако и људских, скоро је пропао, јер су њихови заступници или извршиоци били болесни или остали без службеника да нису могли да обаве никакву службу тако да је свако могао да ради шта му

је по вољи“ (Бокачо 1998, 32). И то је био разлог што је у таквом поретку аномије практично све било дозвољено, укључујући и најпоганије опачине. Томе је пре свега погодовао страх који се уселио у срца мушкараца и жена, да је брат напуштао брата, стриц синовца и сестра брата, а често је и жена остављала мужа, напослетку, што је најстрашније и готово невероватно, очеви и мајке остављали су децу, као да нису њихова, па их нису ни посећивали нити неговали. Због тог ужасног страха који је потро сва осећања и збрисао све обзире, смрт је покосила многе који би можда остали живи да им је ко помогао, па је због свега тога био толики број оних који су умирали из дана у дан и из ноћи у ноћ (Бокачо 1998, 32–33).

У таквој неодољивој нужди напуштени су ранији обичаји одавања поште умрлима и сахрањивања. Мало је било оних које су самилосно оплакали, а настао је нови обичај да се смеје, шали и забавља. Скоро да није било покојника чије је тело достојно испраћено у цркву, већ су ковчег односили плаћени гробари да би га покопали у први празан гроб. Многи су умирали на улицама, оне које би умрли у кућама ујутру би износили на улице да би их гробари однели, а дешавало се да у један ковчег буде стављено двоје-троје заједно. Мртвима нико није одавао почаст ни сузама ни свећама, ни пратњом; мање се бринуло за људе који умиру него што се данас – вели Бокачо – брине за животиње. Како су освећена гробља била попуњена, копане су велике јаме и у њих су слагане на стотине мртвих, „које су слагали као што се слаже роба у потпалубљу бродова, ред по ред“. А у околини града сиромашни сељаци су умирали по путевима, пољима и кућама, „не као људи већ као животиње“ и „као да су сви чекали свој последњи час, нису се бавили ни стоком, ни летином“ (Бокачо 1998, 33–35). Међу зидинама Фиренце – сведочи Бокачо – умрло је више од сто хиљада људи, а многе палате и домови су опустели.

Већ се на први поглед уочава велика сличност између Бокачов снажног књижевног приказа епидемије куге у Фиренци и Тукидидовог описа куге у Атини. У оба случаја потпуни слом морала и закона у епидемији куге, као и у *stasis*-у, могу се објаснити једино крхкошћу људске природе која, суочена с претераним изазовима, остаје без икаквих унутрашњих запрека и кочница. То опет убедљиво оповргава наизглед пријемчиво тумачење Доналда Нилсена да су се Атињани, суочени са изазовом који је наметнула куга, тако екстремно понашали зато што је јавни морал у Атини већ био искварен империјалном политиком, у којој су били поништени мера и равнотежа и одбачена правда (Nielsen 1996, 402–404). У средњовековној Европи епидемија куге је изазвала дубоку и дуготрајну моралну кризу. Све старе корпоративне сарадње и удружења били су збрисани, а уместо њих у многим случајевима појавио се снажан и себичан индивидуализам. У деценијама после црне смрти тај индивидуализам је поглавито смерао самоуздизању и тежио доколици и задовољству. Колективне установе и старе заједнице – и сеоске и градске – тако карактеристичне за XII и XIII век, биле су уздрмане и срушене. А старе друштвене, верске, па чак и породичне везе биле су ослабљене (Gottfried 1983, 96–97).

## 2. КУГА У АТИНИ

У уводној речи о страховитим страдањима по којима је Пелопонески рат надмашио све раније ратове, осим разарања и пустошења градова, погибија у војним сукобима и небројених прогонстава и убијања у грађанским немирима, Тукидид казује и о природним катастрофама које су пратиле сам рат, о разорним земљотресима, учесталим помрачењима сунца, великим сушама, а као врхунац патњи у градацији страдања навео је погубно дејство куге. „И оно што се некада само причало и о чему се само слушало, а у стварности ретко потврђивало, постало је мање невероватно: о земљотресима који обухватају велики део земље и имају огромну снагу. О помрачењима сунца, која су се догађала учесталије него у било којем времену, што нам је остало у сећању и о великим сушама које је у неким крајевима пратила глад и она болест која је навела велику пропаст и уништила огроман број људи: куга. Све ове невоље догодиле су се у овом рату“ (Тукидид, I, 23). У литератури је уочено да приказану градацију страдања у Пелопонеском рату Тукидид завршава наводећи карактеристичан удружени пар *loimos* (куга) и *limos* (глад), преузимајући тако познати мотив из грчке књижевне традиције. Рачел Бруцоне тумачи да Тукидид управо не раскида са устаљеном традицијом, како се његова обрада рата као историјског феномена уобичајено разумева, него, напротив, смишљеним упућивањем на особени књижевни мотив смешта рат унутар традиције, не би ли тако оживљавањем древног обрасца представио историјски образац пропаст целокупног друштва (Bruzzone 2017, 884–885).

Здружене несреће (рат, куга, глад), од којих свака може да уништи град, по правилу се у књижевним обрадама јављају заједно с природним катастрофама (земљотреси, поплаве, помрачења сунца). У *Илијади* је Аполон послао кугу да казни обест грчке војске; код Хесиода богови шаљу глад и кугу као казну за почињене неправде; код Есила хор се моли да Аргос не погоди куга; код Херодота глад и куга пустоше Крит по повратку војске из Тројанског рата. Тако је пар *loimos limos* у књижевној традицији већ био распрострањен топос (Bruzzone 2017, 889–893). Природне катастрофе – земљотресе, помрачења сунца, велике суше и кугу – Тукидид повезује с људским насиљем и то наглашава помињањем усмене традиције о древном пророштву које је рат здруживало са избијањем куге или пак наступањем глади. При томе он посебно истиче симултаност ратних насиља и природних несрећа, куге, пустошења поља и умирања у граду: „Чим су упали Пелопонежани одмах је почела болест“, вели Тукидид, „а људи су у граду умирали а изван града им се земља пустошила“ (Тукидид, II, 54). Утврђивањем ове тријаде *polemos – loimos – limos* Тукидид не само да оживљава древно мотив патњи (*pathemata*) него га уједно заокружује у особени, препознатљив образац ратних страдања.

Пресудни чинилац који је подстакао разбуктавање епидемије куге у Атини почетком лета 530. године пре нове ере била је опсада града од Спартанаца и њихових савезника. Пошто су Атињани, као поморска сила, били много вештији у биткама на мору него у сукобима пешадије, у којима су Спартанци били без премца, Перикле је убедио Атињане да напусте своја поља и куће

изван градских зидина, па да са женама и децом избегну утврђени град, услед чега је дошло до претеране пренасељености у скућеном простору (Тукидид II, 14). Када су се избеглице окупиле у граду, само је неколицина имала стан код пријатеља и рођака, док је већина нашла склониште у ненасељеним деловима града, у свим храмовима богова и капелицама хероја, свуда осим на Акропољу, Елеузинују или у каквом другом светилишту које је било чврсто затворено. Због ненадане нужде био је насељен чак и Пеларгик, на којем се под претњом проклетства није смело становати, што је забрањивало и једно питијско пророчанство, које је гласило: „Најбоље је да Пеларгик остане ненастањен“ (Тукидид II, 17).

Само порекло куге Атињанима није било знано. Већина Грка је веровала да куга потиче од Аполона, који ју је, по казивању Хомера у *Илијади*, послао да казни Грке. Тако су и Атињани полазили од опште представе да куга потиче од богова, нарочито (мада не и нужно) од Аполона. А и Софокле је у *Цару Егидију* навео да је порекло куге божанско (Kallet 2013, 355, 361). Хомерово објашњење као да је било примерено и појави куге на почетку Пелопонеског рата. Тукидид помиње да су Спартанци послали изасланике у Делфе да од Аполоновог пророчишта добију савет и допуштење да уђу у рат и да им је одговорено да ће победити ако из све снаге буду ратовали те да ће им Аполон у рату указивати помоћ (Тукидид, I, 118). Савременици су зато веровали да им је кугу послао бог из Делфа у виду божанске помоћи Спартанцима, а то је популарно мишљење налазило потврду у околности да су Спартанци без страха од смртоносне болести наставили да пустоше Атику иако је епидемија беснела и у Атини и међу атинском војском. Према Тукидиду, куга се изгледа прво појавила у Етиопији, потом се пренела у Египат и Либију, да би изненада провалила у Атину, заражавајући најпре становнике Пиреја (Тукидид, II, 48).

Епидемија куге у Атини одвијала се у таласима. Куга се напре појавила у лето 430. године пре нове ере у атинској луци Пиреју. У први мах појавила се сумња да су Спартанци затровали бунаре, те да је то био узрок опаке пошлости. Потом се епидемија куге изнова разбуктала 429. године пре нове ере, када је и од ње умро Перикле, што сам Тукидид није навео, али је то касније учинио Плутарх у свом опису Перикловог живота (Плутарх, 38). Трећи талас је наступио у зиму 427/426. године пре нове ере (Martinez 2017, 136; Тукидид, II, 47–55).

Тукидидово казивање о симптомима куге и току болести оставља тако упечатљив утисак да је тај одељак постао познат и по тачности и одређености њене клиничке слике. Та врста болести, вели Тукидид, била је гора него што се то речју може исказати и тако је потпуно обузимала и морила оболеле да је то готово превазилазило људске моћи, а чак су и птице и четвороножне животиње које би окусиле мртваце умирале. Преболевши сам опаку болест и гледајући друге како болују, он описује неподношљиву врућину и неутаживу жеђ које су оболеле нагониле да тргају све са себе, а многе, о којима није нико бринуо, да се бацају у бунаре. Потанко бележи и друге симптоме, од црвенила и отицања очију, грла и језика и бола у грудима, до гнојних процеса у утроби и видљивих чирева по телу. Једнако поразни за њега су били и очајање и

безнадежност оболелих, који су услед страха ближњих остајали препуштени сами себи и тако напуштени умирали, и оболевање и смрт оних најплеменитијих баш зато што су пожртвовано неговали друге (Тукидид, II, 49–50). Тукидид, додуше, не наводи укупан број умрлих од куге, али је он свакако био огroman. За само четрдесет дана приликом опсаде Потидеје, од четири хиљаде хоплита умрло је хиљаду и педесет за неких четрдесет дана (Тукидид, II, 58). Још је горе било у самој Атини: „...Људи су у граду умирали, а изван града им се земља пустошила“ (Тукидид, II, 54). Сматра се да је становништво Атине смањено за око једну трећину, али тачни бројеви недостају (Roberts 2017, 84). У том злу Атињани су се сетили и једног пророчанства за које су старији говори да је давно било испевано: „Доћи ће дорски рат и куга ће доћи с њиме“ (Тукидид II, 54).

У Тукидидовом опису дешавања у граду за време епидемије снажно су приказани морално кварење и изопачавање који су нарочито били видни и поразни у поступању с телима мртвих, која је требало по древним обичајима и важећим законима на достојан начин сахранити. Како је пошаст харала без икаквог реда, то су мртви лежали једни на другима или су се полумртви људи ваљали по цестама и око свих извора жедни воде. „Храмови у које су се смештали били су пуни мртваца који су у њима умирали. Сви ови, законом утврђени и свети обреди који су се обављали код погребња били су из темеља пољуљани и свако је сахрањивао своје мртве онако како је могао. Пошто нису имали све што је потребно за сахрану – јер су им већ раније поумирали многобројни рођаци – многи су прибегавали једном бесрамном начину сахрањивања тако што су своје мртве стављали на туђе ломаче и потпаљивали их пре него што би дошли они који су ове ломаче подигли; док би други на туђе већ потпаљене ломаче бацали своје мртве и одлазили“ (Тукидид II, 52). Није искључено да је неке одељке своје *Историје* Тукидид писао након што су се догађаји већ одиграли, па су његова речитост и вештина писања изазивали подозрење потоњих писаца да је можда у приказивању страха које су у времену куге задесиле Атину и претерао. Скорашња археолошка истраживања у Атини су, међутим, потврдила веродостојност Тукидидовог приказа. Године 1994. на древном гробљу Керамеикос откривена је масовна гробница, датирана у време епидемије куге првих година Пелопонеског рата, која је карактеристична управо по занемаривању традиционалних обичаја сахрањивања спаљивањем, о чему сведоче остеолошки налази у слојевима који откривају да су тела умрлих просто била насумично бацана једна преко других (Mitchell-Royask 2008, XII; Martinez 2017, 142).

Да би се схватиле величина и драматичност моралног преступа таквим занемаривањем традиционалног обреда сахрањивања мртвих, ваља рећи да је тај обред у древним народима постојао од памтивека и да је био један од најстаријих, а можда и најстарији обичај чије је поштовање било неодступно и безусловно, па је тако било и у Атини. Када би Атињанин умро, жене би опрале тело и намазале га уљем, а то су биле жене старије од шездесет година и у блиском сродству с покојником. Његово тело би било облачено у хаљине

посебно одабране за ту прилику, украшено цвећем и тракама и постављено на узвишену постељу под црном тканином и јастуцима испод главе. Породица би одржавала бдење током којег су певане тужбалице. Сам погреб обављен је два дана касније да би посетиоци могли да изјаве саучешће, а и због сигурности да је покојник умро. Тек тада би посмртни остаци били одношени на место последњег почивања (Roberts 2017, 84–85).

Противстављање традиционалног обреда сахрањивања мртвих Тукидидовом казивању о поступању са телима умрлих у епидемији куге показује колико је страшно светогрђе било почињено пуким бацањем лешева једних преко других без икаквог обреда и одавања дужне поште преминулима. На то светогрђе указао је и Тукидид својим описом свечаног обреда сахрањивања у првој години Пелопонеског рата: „Исте зиме, Атињани су, по старом обичају својих предака, сахрањивали о државном трошку оне који су први пали у овоме рату. А то се обављало на следећи начин: кости преминулих оставе се да леже три дана у једном шатору који је подигнут у ту сврху и свако своје приноси дарове које хоће. За време сахране носе на колима мртвачке ковчеге начињене од кипарисовог дрвета – за свако племе по једна кола, а кости сваког погинулог налазе се у ковчегу његовог племена. Празан катафалк прекривен покривачем носи се у поворци за оне који су нестали и чија се тела нису могла пронаћи и сахранити. Свако ко жели може да узме учешћа у сахрани без обзира да ли је грађанин или странац; а присуствују и жене које су са умрлима у сродству и које над гробом наричу. Мртви се сахрањују у јавну гробницу која се налази у најлепшем предграђу Атине... Пошто их сахране у земљу обичај је да им пригодну похвалну беседу одржи онај кога град изабере и који је по општем мишљењу мудар човек и ужива највећи углед“ (Тукидид, II, 34). У овом случају то је, по Тукидиду, био Перикле Ксантипов. О светости и безусловности строгог поштовања ваљаног обреда сахрањивања сведочи и Софоклова јунакиња Антигона, која ризикује казну узиђивањем да би свог брата Полиника сахранила бар кришом, уместо да његово тело по наредби новог владара Тебе Креонта буде препуштено лешинарима. И притом се позива на неписане божанске законе који важе од вајкада: „Од данас нису они ни од јуче – не, но вечно важе, нико не зна од кад су“ (Антигона, 456–457).

О томе колико је снажан и дуготрајан био утисак који је епидемија куге оставила на грађане Атине показује и замашан утицај који је имала на обраду карактеристичних мотива у трагедијама. Тако је Еурипидов *Хијолиј* приман и као драма о кући испуњена метафорама о болести, ритуалима који треба да предупреду кугу и глад и алузијама на Асклепија, бога исцелитеља. А Софоклов *Цар Едип* и *Трахињанке* били су написани током или непосредно после епидемије, тако да је њен утицај видан у обема драмама. Сликвит говор о болести и *stasis*-у у Атини, који је снажно изражен у Еурипидовим драмама, настављен је и у потоњим деценијама. Слику болесног града Еурипид је преузео од Софокла, но док је код Софокла Теба болестан град јер је куга реална претња, Еурипид том метафором означава *stasis*, стање раздора и грађанског рата. Несумњив је утицај Тукидидовог дела на песничку обраду,



премда у одељку о *stasis*-у у Керкири он *stasis* још не означава као *nosos* (болест), карактеристично користи изразе који су скопчани са стањем болести. Тако је у атинској књижевности метафора болесног града била све присутнија и снажнија како је опадало политичко јединство. Сама пак трагедија постала је и форма исцељивања оболелог града. Непосредно поред Дионизијевог позоришта, неколико година пошто је куга према проценама однела између четвртине и трећине становништва града, Атињани су подигли Ескулапион, храм бога исцељења (Mitchell-Royask 2008, 105, 122–128).

### 3. ТУКИДИДОВ МЕТОД

Кључна замисао у Тукидидовом приказу куге у Атини јесте појам аномије, који у исти мах значи како разарање правног и политичког поретка тако и морално расуло и изопачавање који изазивају провалу разобручног и себичног индивидуализма, болесног стања града које се готово поистовећује са стањем *stasis*-а. Но пре него што се упустимо у разјашњење тог изузетно значајног и далекосежног појма, ваља нешто рећи о Тукидидовом методолошком приступу.

За разумевање Тукидидовог метода особито су важне његове уводне напомене. Он прво каже да је говорио наводио онако како му се чинило да би појединци у тадашњим приликама рекли најбитније, држећи се притом што тачније целокупног смисла заиста изречених говора. Но, одмах наглашава и да је свагда што је могућно тачније испитивао свако појединачно дело и од оних у којима је учествовао и од оних које је од других чуо. Уједно је изразио наду да ће бити задовољни они који буду хтели да јасно проматрају прошле догађаје и оне који ће се једном, сходно људској природи, тако и слично опет одиграти. На крају је изрекао и суд о историји коју је написао: „...Она и није састављена с циљем неког књижевног надметања, за тренутно слушање, већ као тековина за сва времена“ (Тукидид, I, 22). А у такозваном другом уводу Тукидид објашњава да је после заповедништва код Амфиопола двадесет година провео у прогонству изван домовине и био у близини догађаја и код једне и код друге зараћене стране, тако да је у миру о неким догађајима могао боље промислити (Тукидид, V, 26).

Сам начин Тукидидовог просуђивања о догађајима које је приказивао највећма подсећа на поступак који се примењивао у медицини, ондашњој врхунској науци. Истраживање физичког или биолошког света у доба „грчке просвећености“ у V веку пре нове ере било је усредсређено на блиско, до у танчина, проматрање природе, којем су следили рационална анализа и извођење закључака из посматраних феномена. Тукидид је тај метод користио приликом проучавања сирових података из људске историје. Особито је приликом анализе деструкције политичког поретка у епидемији куге и *stasis*-у његов метод врло сагласан са приступом у медицини и његово разматрање патологије политичког живота, са издвајањем карактеристичних појава као симптома, утврђивањем суштине или битног својства посматраног феномена

као што се то чини при постављању дијагнозе и праћењем развитка попут приказа клиничког тока, подударно је маниру писања медицинских расправа. Од искусног лекара тадашњег доба с потпуним познавањем претходно забележених случајева, очекивало се да разликује симптоме једне болести од других, да препозна варијације симптома исте болести код различитих пацијената и различите ступњеве болести која напредује. Болест која се појављује на различитим местима и у различитим временима неће бити истоветна у сваком појединачном случају, па ће способан лекар бити кадар да распозна сличности, а да се не обазире на површне варијације (Price 2001, 14–15).

У својим разматрањима погубних последица епидемије куге или *stasis*-а Тукидид, угледајући се на *tehne* медицине, на сличан начин описује почетак, услове и околности разарања политичког поретка и како се деструкција ширила и продубљивала, користећи притом изразе којима су лекари описивали напредовање болести. Несреће и јади до којих болесно стање града или *stasis* доводе биће, сматра Тукидид, жешћи или блажи и разликоваће се по свом облику, зависно од датих околности. Али варијације у спољним манифестацијама те политичке и моралне болести не би требало да обману искусног посматрача (Price 2001, 15). Тукидид није само успешно примењивао методе примерене медицине на разматрање политичких феномена у маниру *tehne* медицине него је такође показао да располаже и одговарајућим медицинским знањем. То нарочито потврђује подробност његовог описа куге, симптома по којима се она препознаје, те напредовања и целокупног развоја болести. Учинио је то, како истиче, да би се она лакше препознала и у будућности „...Ја ћу, међутим, рећи како она настаје и изнећу на шта треба обратити пажњу, ако би се она опет изненада појавила – да би човек унапред знао и да би је могао препознати. Јер, и сâм сам лично боловао од ње и гледао сам и друге како болују“ (Тукидид, II, 48).

Након описа саме болести, Тукидид приказује драстичне психолошке и друштвене последице те епидемије. А оне су веома сличне патологији *stasis*-а, наравно уз одговарајуће битне разлике. Но претходно ваља приказати како његов методолошки приступ, упоредо са применом медицинске *tehne*, обухвата и разматрање феномена политике помоћу антилогија, карактеристичним маниром преузетим из расправа софиста.

#### 4. ПРОТИВСТАВЉАЊЕ НАРАВИ АТИЊАНА И СПАРТАНАЦА – СТРАСТИ И НЕОДМЕРЕНОСТ НАСПРАМ ДИСЦИПЛИНЕ И УМЕРЕНОСТИ

Као најистинитији узрок Пелопонеског рата Тукидид наводи онај о којем се најмање говорило. То је била чињеница да су Атињани постали велика сила која је задавала страх Спартанцима и тиме их приморала на рат (Тукидид, I, 23). Но пре описа самог избијања ратних сукоба, Тукидид је сматрао да би требало да у карактеристичним цртама прикаже карактер и Атињана и Спартанаца.

За прве су то учинили Коринћани на састанку савезника у Спарти. По њима, Атињани су новатори и оштроумни творци нових замисли, а уз то спроводе у дело оно што замисле. Такође су храбри и више него што им то снага допушта, а у опасности пуни наде и делају без икаквог оклевања. Своје тело стављају у службу свог града и служе се умом да би учинили нешто за своју земљу. Ако не изведу замишљено, сматрају да им је одузето оно што им припада, ако претрпе неуспех, новим надама надокнађују губитак. Веома мало уживају у ономе што имају јер увек жуде да стекну више, па мировање сматрају несрећом. Предност Атињана је била и у томе што су их подухвати нагнали на нове изуме, док је устаљени правни поредак најбољи само када држава живи у миру (Тукидид, I, 70–71).

Атински посланици који су се већ налазили у Спарти држали су да би било умесно да се и они обрате Спартанцима. Према њиховом казивању, они су били принуђени да развијају своју државу до највеће моћи из страха, честољубља и интереса, јер је у складу с људском природом да се прихвати врховна власт, повинујући се најважнијим поривима: честољубљу, страху и користољубљу. И што је још важније, нису они први који су то почели већ је одувек било тако уређено да јачи слабијега тлачи. И то је разлог што сматрају да заслужују да владају, што се и Спартанцима чинило док нису почели да размишљају о својим интересима. А сада се позивају на разлог праведности, који још нико ко је силом што задобио није изнео, ако је захваљујући својој моћи што освојио, нити се уздржао да из тог освајања извуче што већу корист. Напоследку су још додали да похвалу заслужују они који, покоравалући се нагону који је својствен државама да теже да владају другима, постају праведнији него што то изискује њихова моћ (Тукидид, I, 75–76).

Сам карактер Спартанаца изнео је Архидам, њихов краљ. Најпре је отклонио приговор да су Спартанци склони спорости и одуговлачењу, пошто су те особине доказ њихове мудре умерености, захваљујући којој су једини који се нису узохолили у благостању и мање су од других попуштали у несрећи. Уз то су због своје моралне строгости храбри ратници и разборити људи; а њихову разборитост највећма утврђује осећање стида, док духовна равнотежа проистиче из осећања срамоте. Разборити су јер су тако одгојени да свагда поштују законе и у исувише великој дисциплини да им се не би покоравали. Свој говор завршио је запажењем да се човек од човека много не разликује те да је најбољи онај који се васпитава под најтежим околностима. А то су управо Спартанци (Тукидид, I, 84).

У тим трима говорима у којима противставља карактер Атињана нарави Спартанаца Тукидид је нагласио темељну супротност сукобљених страна: неодмереност наспрам умерености и необузданост страсти насупрот строгој дисциплини. Уз то у говору Коринћана о карактеру Атињана излаже и свој кључни методолошки став – да су људске страсти најмоћнији покретачи историјских збивања. Треба овде поменути да ће у његовом приказу *stasis*-а у Керкири карактеристичан израз бити управо неуравнотеженост.

## 5. ОПОЗИЦИЈА УЗОРНОГ ПОРЕТКА И СТАЊА АНОМИЈЕ

Ванредно значајно је то што Тукидидов подробан приказ стања потпуног моралног посрнућа и аномиије током потоње епидемије куге у Атини следи непосредно после навођења знаменитог Перикловог говора у славу палих Атињана. Тим начином је сјајном употребом антилогија узорном политичком поретку супротставио стање моралног изопачавања и потпуног безакоња. У интерпретацији Доналда Нилсена, снажан контраст између идеализоване слике атинске културе, вредности и врлина из Перикловог говора и колапса моралног поретка у граду током епидемије куге требало је да покаже како је куга само обелоданила да је Периклов опис духа устава и начина живота, који су Атину учинили великом, тек идеална слика из древне прошлости града, одавно нестала са ишчезавањем одлика равнотеже, мере и хармоније услед империјализма који је, како то показује чувени мелски дијалог, био стварни узрок моралног кварења. По томе би Тукидидово разумевање поразног дејства куге у Атини остајало у идејном оквиру схватања *miasme*, моралног загађења које је истински узрок разорних пошаста (Nielsen 1996, 397–404).

У доступним историјским изворима и списима нема посве поузданих доказа да је Перикле ту Надгробну беседу заиста и одржао. Њу је по својој прилици, имајући на уму Периклов карактер и политичку улогу, написао сам Тукидид да би представио свој политички идеал и уједно показао по чему је Атина била надмоћна и на чему се заснивала њена супрематија у односу на бројне градске државе у Хелади (Чавошки 2015, 109). Или како је то формулисала Жаклин де Ромили: „Могли бисмо стога прихватити да је после пораза Тукидид уметнуо у своје дело овај дуг и подстицајан одељак који је, без икакве видљиве потребе, у целини посвећен слави Атине и Перикла, а који открива потпуно подржавање поузданих и живих идеала, отеловљених у том великом државнику“ (Romilly 1963, 147).

Сјајним списатељским умећем Тукидид је у крупним потезима оцртао тај велики политички идеал да би га одмах потом супротставио потпуном сло-му морала и поништавању законских узди у стању аномиије. Истакао је најпре моћ, пошто је једино Атина међу свим ондашњим државама, „ако се стави на пробу доказала да је јача од онога што се о њој прича“, те да су и непријатељи свесни праведности свог пораза а поданици достојности владавине. Перикле је зато могао да каже да ће Атина, пружајући велике доказе и сведочанства о својој моћи, бити предмет дивљења и садашњих и будућих поколења јер су њени грађани својим смелим подвизима „отворили пут у свим земљама и свим морима и свуда поставили непролазне споменике и зла и добра“, те да је за такву земљу вредно поднети све муке и положити живот (Тукидид II, 41).

Поврх политичке и војне моћи, Тукидидов Перикле истиче надмоћност атинске духовности и културе. Атињани воле „лепоту, али са умереношћу, и мудрост, али без разнежености“. Нада све, он наглашава пуну посвећеност грађана општем добру и да оне који не учествују у јавним пословима сматрају бескорисним. Одлучујући сами о државним пословима, саветују се о свему, па

њихова надмоћ потиче једнако и од смелости и из промишљености, док им је схватање врлине укоренењено у уверењу да су слободни људи (Тукидид II, 40). Величина града пак почива на ваљаном државном уређењу и врлини грађана и преимућство атинске демократије је у владавини већине која је пригрлила једнакост пред законом, уживање поштовања према заслуги и уздизање на положаје према достојности (Тукидид, II, 37). Управо због тога Атина је „школа целе Хеладе“ (Тукидид II, 41).

Она темељна политичка вредност, која је потпуно ишчезла у стању аномије услед моралног посрнућа, било је поступање по важећим законима. По Периклу, Атињани нису кршили утврђени поредак највећма из страхопоштовања и послушности према званичницима и законима, а нарочито оним законима, који, премда су неписани, ипак онемо ко их крши доносе свеопшту осуду. Суштинска вредност атинског политичког поретка била је садржана у одлици умерености и равнотеже. А да би се оне постигле, изузетно је важна одмереност којом се сузбија исувише велико богатство и отклања претерано сиромаштво, тако да сви грађани имају могућност једнаког удела у обављању јавних положаја, а да се до јавних положаја пре свега долази захваљујући способностима и стеченом искуству (Тукидид, II, 37). Напослетку је Тукидидов Перикле, уздижући спремност грађана на највећу жртву зарад општег добра, по слободној одлуци која се заснива на осећању части и свести о дужности, једном за свагда истакао начело да је срећа у слободи, а слобода у храбрости (Чавошки 2015, 110–114).

Одмах после Перикловог говора следи приказ појаве куге у Атини и њених страшних последица, чиме се до крајњих граница заоштрава супротност између узорног и изопаченог поретка, владе закона и стања аномије, односно добро уређеног полиса и *stasis*-а.

Основни покретач разарања морала и ишчезавања врлине била је провала дубоког и необузданаг страха. Тај страх, који је код многих посве овладао разумом, поништио је све кочнице, надасве, осећање стида. „И, пошто из страха нису хтели да посећују једни друге – пише Тукидид – они су умирали напуштени, те су многе куће опустеле јер није било никога да им пружи негу“ (Тукидид, II, 51). Тако је куга прво ослабила све социјалне копче, од породичних веза и односа пријатељства, до темељне везе грађанске припадности на којој се заснива друштво. Обузети страхом и равнодушним према личном угледу, одавали су се прекомерним ужицима, а препуштање страсима и тренутно задовољство „чинио им се и лепим и корисним“ (Тукидид, II, 53). Са моралним посрнућем и ишчезавањем темељне врлине умерености нестало је равнотеже која је за Перикла била суштинска политичка вредност и најважнија одлика духа атинског устава. И док је провала необузданих страсти потрла осећање части и поништила свест о дужности, разобручени егоизам је збрисао преданост и посвећеност општем добру, оне грађанске врлине и ону темељну одлику јавног живота на којима је, како је то истакнуто у Перкловој беседи, почивао државни поредак.

Са разарањем моралности и замирањем врлине нестало је и законитости и побожности. Људи су – вели Тукидид – „постајали равнодушни према зако-

нима, и профаним и светим“ и сва су законска одређења и религиозне норме биле „из темеља пољуване“. А како људе више „није могао обуздати ни страх од богова, ни људски закон“ са пошаста куте у Атини је настало велико безаконје. То по државу најпогубније стање он ће означити појмом *anomia* (Тукидид, II, 52–53).

## 6. STASIS У КЕРКИРИ

На самом почетку своје *Историје* Тукидид наговештава да ће се „за оне људе који закључују о садашњим чињеницама, овај рат... показати да је значајнији од свих оних који су били раније“ (Тукидид I, 21). Уз то је Пелопонески рат, за разлику од Тројанског и Персијског рата, имао изразите црте не само спољног него и унутрашњег грађанског рата, пошто се поглавито одвијао међу Грцима као јединственим народом, који је, каже Херодот, говорио истим језиком, у чијим је жилама текла иста крв, који је имао исте богове и исте храмове, исте жртве и исте обичаје (Херодот, XIII, 14). Захваљујући својој изузетној духовној снази, Тукидиду је пошло за руком не само да разоткрије природу овог унутрашњег политичког рата него и да промисли и до краја домисли изопачење политичког (Volkman-Schluck 1977, 15).

*Stasis*, грађански рат, био је у античкој Грчкој важан предмет књижевних обрада у трагедијама. Тако је у *Еуменигама* умни говор и убеђивање Есхил представио као једино средство које је примерено за решавање спорова у полису и богиња Атина зато упозорава Ериније да не распирују бес грађана и не уваљују град у братски рат (*Еумениге*, 863–865), па и оне саме изражавају наду да у граду никада неће беснети буне и раздори нити ће се у међусобним борбама проливати крв грађана, а онда величају слогу, истичући како је она спасоносна као лек који надвладава све погibeљи којима би град био изложен и како само слога може очувати државу (*Еумениге*, 976–980).

Због свог далекосежног значаја, *stasis* је био предмет интересовања не само историчара и трагичара него и најпознатијих политичких филозофа. Платон у својој *Држави* објашњава да спољни рат и унутрашња побуна имају два имена, те да постоје и два стања примерена свакој од тих врста сукоба. Прво је раздор између грађана и саплеменика, а друго сукоб између странаца и разних племена. „Непријатељство међу рођацима зове се неслогом (*stasis*), а непријатељство са странцима зове се рат (*polemos*)... Ако се, дакле, Хелени боре против варвара и варвари против Хелена рећи ћемо да воде рат, да су по природи непријатељи и да то непријатељство треба да се зове рат. Ако се, међутим, Хелени боре против Хелена, рећи ћемо да су они по природи пријатељи, а да је Хелада у таквом стању болесна и побуњена и такво непријатељство треба назвати неслогом“ (*Држава*, V, 470). На сличан начин о унутрашњим немирима и сукобима расуђује и Аристотел. Они се догађају због различитих становишта о томе какав треба да буде устав (*politeia*), односно облик политичког поретка. А како су се грађански ратови управо разбуктавали у добу Пелопонеског рата, Аристотел овако објашњава њихове узроке: „Сва држав-

на уређења пропадају или због унутрашњих или због спољних разлога. Због спољашњих узрока једна држава пропада када се нека држава са супротним државним уређењем налази у њеној близини или ако је јача од ње без обзира на удаљеност. То се догодило код Атењана и Лакедајмоњана. Атењани су свуда рушили олигархије, а Лакедајмоњани демократије“ (*Полиџика*, V, 1307в; Чавошки 2015, 120–121).

С великим смислом не само за хронологију, која историјским списима неизбежна, него и за композицију своје *Историје*, Тукидид најпре приказује грађански рат у Керкири који је подробно и с пуно промишљања описао, видећи у њему прототип свих потоњих грађанских ратова који су се током Пелопонеског рата распламсали у низу полиса, па и онај у Атини, што је Финлија навело да изрекне оцену да је *stasis* био ендемска појава у ондашњем хеленском свету све док су градови били аутономне политичке заједнице (Finley 1975, 129). Тукидидова замисао је била да разматрањем грађанског рата на примеру Керкире обликује апстрактан модел *stasis*-а као историјског феномена, како би могао да служи као дијагностички прототип који ће посматрачима омогућити да спознају природу грађанског рата и препознају га у будућности. И као што битка код Мантинеје служи као образац грчког начина вођења рата, тако је и Тукидид појмио *stasis* као феномен који ће се на исти или сличан начин појављивати у истом или сличном облику докле год људска природа остане иста (Price 2001, 13). Тукидова анализа *stasis*-а у Керкири представља зато „његова најпотпунија, најусредсређенија и најтемељнија расуђивања о историјским истинама“ (Finley 1975, 129). За Тукидиде је то била прилика да изложи не само пуке историјске чињенице, оружане сукобе између сукобљених страна, насилна преузимања власти и сурове одмазде према супарницима него и стање духа у грађанском рату, природу раздора у изопаченој политичкој заједници и феномен моралног слома, деструкције правног и политичког поретка и распада друштва.

Повод за грађански рат у Керкири била је намера завереника да освајањем власти промене ратни савез јер је странка демократа била уз Атину, а олигархијска странка за савезништво са Спартом. Пошто је скупина олигарха наоружана мачевима побила чланове Већа, после крвавих борби по градским улицама и трговима победила је демократска странка и уследило је страшно крвопролиће, да се никакав спас од одмазде није налазио ни у светињама храмова (Тукидид, III, 70–75). „И настаде смрт у свим могућним видовима. Све оно што се у таквим случајевима обично догађа догодило се и овом приликом – па чак и горе од тога. Јер, отац је убијао сина, а неке су људе извлачили из храмова и испред њих их убијали. А било је и таквих који су умрли зазидани у Дионисовом светилишту“ (Тукидид, III, 81). Таквих свирепости и страхота грађанског рата, упозорава Тукидид, „увек ће бити докле год је људске природе“ која је у различитим околностима суровија или блажа. „У миру и благостању и државе и појединци имају виши морал, јер нису против своје воље доспели у безизлазан положај“, док је рат „суров учитељ“ и изазива у људима страсти које одговарају насилним и суровим приликама (Тукидид, III, 82).

У згуснутом изразу Тукидид бележи појаве ишчезавања моралности у јавном животу. У друштву заслепљеном страначким сукобима безобзирна дрскост више се цени него разборитост, осиноост ужива поверење а вештина у сплеткама и интригама поштовање, док спремање недела и подстицање на зло бивају хваљени. Блиски рођак даљи је од партијског једномишљеника, а у странке се улази не зарад општег добра него из властољубља. Поверење није надахнуто божанским законом него се заснива на заједничком кршењу закона. Свечане заклетве безвредне су, а освета је тим слађа што је изневерено поверење (Тукидид, III, 82). Тај суноврат морала разорио је управо темеље на којима почива друштво: породичне везе, узајамно поверење грађана и осећање припадности истој друштвеној заједници, једном полису.

Узрок том дубоком моралном посрнућу, закључује Тукидид, „била је жеља за влашћу, која долази из похлепе и честољубља и због претеране страначке заслепљености“, а јавни интерес и опште добро сматрају се пуким фразама. Разобручено властољубље презрело је законске границе, било је вазда готово да злоупотреби судове и није држало до побожности (Тукидид, III, 82). Он јасно сумира далекосежну патологију *stasis*-а: изигравање свих закона и људских и божанских и кварење правосуђа, који воде ништењу законитости, нестанку правне заштите и губитку вере у религиозну санкцију, оних фундамената на којима почива правни поредак државе.

Крајња последица је било масовно испољавање најгорих особина људске природе, како у Керкири тако, због грађанских ратова који су се низали, и у читавом хеленском свету, и услед провале најопакијих страсти „настале су све могуће врсте изопачености“ (Тукидид, III, 83). Тукидид бележи свирепост одмазде оних „којима се влада више насиљем него разбором“, безобзирне отимачине зарад пљачке, али и „неумољиву окрутност“ коју људи испољавају само зато што су „обузети дивљом страшћу“. Његов завршетак одељка о *stasis*-у врло је речит: „У том тренутку, када се живот у граду потпуно пореметио, људска природа, која је сада потпуно надвладала законе, и која је била навикла да противно законима чини зло, са радошћу је откривала да не влада својим страстима, јер су оне јаче од правичности, и да је непријатељ свега што је узвишено. Ниједан човек не би освету претпоставио побожности или лакомот правичности да није убитачне снаге злобе. И заиста, када хоће да се свете другима, многи људи не презају да згазе и укину опште моралне законе у које полажу наду они други мислећи да ће их ваљани закони штитити у тренуцима несреће. На тај начин се закони укидају и за потоња времена, при чему се не води брига о томе да би они некеме у невољи једном опет можда били потребни“ (Тукидид, III, 84).

Све те погубне последице грађанског рата довеле су до превласти људи исквареног и изопаченог карактера, који се лако могу навести на зверска убијања и мрске злочине. Зато је Тукидид и могао да каже да рат мења вид испољавања људске нарави и да је учитељ насиља (*bialos didaskalos*), односно „суров учитељ“ који наводи људе да у свом насилништву и јарости иду до крајњих граница (Чавошки 2015, 127–131).



Управо се у томе огледа и разлика између *stasis*-а у Керкири и епидемије куге у Атини. Док је у Керкири рат био учитељ насиља, у Атини је то била куга (Price 2001, 29–30). Но, у оба случаја дошло је до затирања јавног морала, ишчезавања врлине и ништења законитости. Битна сличност је у томе што је, како је указао Роберт Конор, „у оба случаја *logos* је био надвладан“, подразумевајући под *logos*-ом ум који треба да управља људским и божанским стварима. И не само да је *logos* био надвладан, него је био и разорен и преметнут у средство насиља (Connor 1984, 244–245).

## 7. ПАРАЛЕЛА *LOIMOS* – *STASIS*

На паралелу Тукидидовог описа моралног распада друштва у епидемији куге са приказаном патологијом *stasis*-а рано је указано у књижевности (Jeger 1991, 201; Price 2001, 17, 28–29).

Изразита је сличност у занемаривању и људских и божанских закона и наступању безакоња које је Тукидид, управо приказујући кобне последице које је пошаст куге оставила у Атини, означио појмом *anomia*: „...Са овом болестином почело је у Атини и велико безакоње. Јер, оно што је неко раније радио кришом – те је прикривао да то ради из чистог задовољства – сада је чинио без икаквог обзира... Није их могао обуздати ни страх од богова, ни људски закон; и пошто су видели да сви људи подједнако пропадају, сматрали су да и побожност и безбожност излазе на исто; и нико се није надао да ће толико дуго живети да би за своје погрешке могао искусити казну, већ је сматрао да му над главом виси много већа и већ пресуђена казна и да је право да још мало ужива у животу пре него што га та казна стигне“ (Тукидид, II, 53). Атињани су по томе све законске и религиозне уставе које би их спутавале и обуздавале презрели јер је страх од блиске смрти од куге потро једнако и осећање стида и страх од законске казне или божанске санкције. У грађанском рату у Керкири, пак, како вели Тукидид, одбацивање свих стега закона и побожности настало је услед провале разобручених страсти, похлепе, честољубља, а надасве силне жудње за влашћу.

На ту разлику у доминантним страстима које су једнако водиле аномији указао је Орвин (Orwin 1986, 841, 843). Према Тукидидовиом дубоком познавању људске природе, за разлику од Атине, у којој је због куге и ратних недаћа страх имао разорно дејство, у Керкири би управо био благотворан разборити страх, који би почивао на моралним обзирима и осећању стида. Политички живот у полису, говорио је Перикле храбрећи Атињане клонуле духом, зависи од наде и страха. Ако се мало вере полаже у наду, мада је она најјача у нужди, онда спасоносан треба да буде страх који се заснива на разуму. Управо по том умећу да обуздава народ усађујући му страх или подстичући наду, уређење Атине, иако по имену демократија, било је у ствари „влада првога човека“ (Тукидид, II, 62, 65).

Изразита разлика је, међутим, била у опречним путевима дезинтеграције града, у оним крајностима између којих се налази сваки умерен политички

поредак. У *stasis*-у се политички живот радикално политизује, што се огледа у заслепљеном партизанству које кида породичне и социјалне везе, одбацује све конвенције и моралне обзире и не преза од злочина. Куга, пак, узрокује потпуну аполитичност и апатију, па се напушта јавни живот и сва се брига посвећује искључиво себи (Ogwin 1986, 843–844; Чавошки 2015, 133). Али и у једном и у другом случају на делу је егоизам, било да је то лична саможивост, која у грдном страху од куге нагони и на напуштање најближих који се остављају да умиру остављени, или пак огољени егоизам искључивог страначког интереса у жељи за осветом и жудњи за влашћу. У случају куге непријатељ је невидљив, мистериозан и недостижан, па су одговор бекство у препуштање тренутним ужицима и апатија; у грађанском рату непријатељи су и властити суграђани и саплеменици, а у борби за власт само је питање ко ће први насрнути и ко ће претрпети пораз и одмазду, што води радикалној политизацији, у којој су, како бележи Тукидид, оне који су се клонили партија уништавали и једни и други, било зато што им се нису придружили или из чисте злобе (Тукидид, III, 82).

И лична саможивост и страначки егоизам на свој су начин потирали јавни интерес те су и равнодушна аполитичност и заслепљена крајња политизација једнако поништавале опште добро. И у епидемији куге у Атини и у грађанском рату у Керкири услед моралног суноврата и ишчезавања законитости покварене су и урушене све друштвене институције, политичке, правне и религиозне, а губитак осећања припадности једном полису и посвећености општем добру растакали су саму политичку заједницу. Штавише, крилатице о општем добру цинично су схватане тек као празне речи.

У паралели куга – *stasis* веома карактеристична је још једна сличност – промена значења уобичајених речи у јавном говору која разоткрива помутњу етичких појмова, појава коју је Тукидид луцидно уочио и прегнантно приказао. Ту помутњу моралних појмова он је тек наговестио у одељку о куги у Атини, када је забележио да се сматрало „лепим и корисним“ све што је причињавало тренутно задовољство и пружало уживање, да би тај мотив потом развио у приказу *stasis*-а у Керкири: „Уобичајено значење речи, у односу на поступке, произвољно је мењано. Безобзирна дрскост сматрала се као одлучна приврженост својој странци, а мудра предостројност као вешто прикривени кукавичлук; разборитост, као маска за мекуштво, а бити вешт у свему значило је не бити способан ни за шта. Брзоплета жестина приказивана је као судбинско опредељење правог човека, а безбедност само као згодан изговор да се устукне од превратничког делања. Осноном човеку се увек веровало, а сумњив је био онај који би му противречио. Онај који би успео у каквој сплетки сматран је за вештог човека, а онај који би га у томе прозрео за још вештијег. Онај који би се одлучио за то да му такве интриге нису потребне, сматрао се разбијачем странке и човеком који се плаши противника“ (Тукидид, III, 82).

Таквим променама у језику и значењу појединих речи подривене су све друштвене институције, будући да је језик жила куцавица свих заједница у

којима се људи здружују, па његово преобраћање нарушава све облике заједничког живота. То је, међутим, био само спољни показатељ онога што се збијало у језгру политичког и правног поретка. Оно што га је стварно разарало били су похлепа да се има више на рачун других (*pleonexia*) и незајажљиво честољубље (*filotimia*) (Price 2001, 59, 64). И док је провала тих страсти у политичком животу обелодањивала губитак мере и равнотеже, перверзија значења речи која је одражавала помутњу етичких појмова само је већма затамњивала разлику између врлине и порока и релативисала и добро и зло.

Тукидидов упечатљив приказ радикалне промене значења појединих речи у *stasis*-у оставио је снажан утисак и на његове савременике. Међу њима је био и Платон који, додуше у другачијем контексту, овако приказује преобраћање једног значења речи у друго које врше поборници демократије: „Стид називају лудошћу и срамотно га избацују и терају у изгнанство; трезвеност називају кукавичлуком и прогањају га; умереност и разумно трошење називају простотом и тврдичлуком, и гоне их преко граница, потпомогнуте многим и измишљеним жељама... дрскост називају лепим васпитањем, безакоње – слободом, расипништво – великодушност, бестидност – храброшћу“ (*Држава*, VIII, 560С–561А; Чавошки 2015, 136–137).

Закупљен тајнама људске природе, Тукидид их разоткрива управо у екстремним околностима када се, суочена са погibeљи и пред најтежим изазовима, она испољава расветљена и у оном свом, иначе скривеном, опаком виду. Таква искушења су била пошаст куге или понор грађанског рата. Његов је увид да је људска природа отворена и за добро и за зло. У миру и сигурности она је блажа, па су људи по правилу разборити, разумом спутавају страсти, приказују се честитим и племенитим и усвајају моралност. Када је пак изложена насилним и погibeљним околностима, она је суровија јер у нужди њоме потпуно загосподаре страсти, тим жешће што је положај безизлазнији, па су људи тада кадри да чине и најсвирепија и најпоганија дела (Тукидид, III, 82, 84). То је науц, био је уверен, који важи за сва времена јер је сама људска природа у својој најдубљој основи непроменљива. Зато је и могао да каже да пише о ономе што се догодило и што ће се, сходно људској природи, на исти или сличан начин изнова опет догодити (Тукидид, I, 22).

## ЛИТЕРАТУРА

- Аристотел. 1970. *Политика*. Београд: Култура.
- Бокачо, Ђовани. 1998. *Декамерон*. Београд: Завод за уџбенике и наставна средства.
- Bruzzone, Rachel. 2017. *Polemos, Pathemata, and Plague: Thucydides' Narrative and the Tradition of Upheaval*. *Greek, Roman, and Byzantine Studies* 57: 882–909.
- Чавошки, Коста. 2015. *Моћ и превласћ. Тукидидова политичка мисао*. Београд: Catena mundi.
- Connor, Robert W. 1984. *Thucydides*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press.
- Есхил – Софокле – Еурипид. 1994. *Грчке стратегије, I–II*. Београд: Српска књижевна задруга.

- Finley, Moses I. 1975. *The Use and Abuse of History*. London: Chatto and Windus.
- Gottfried, Robert S. 1983. *The Black Death. Natural and Human Disaster in Medieval Europe*. New York, London, Toronto and Sydney: The Free Press.
- Херодот. 1988. *Историја*. Нови Сад: Матица српска.
- Хомер. 1977. *Илијада*. Нови Сад: Матица српска.
- Jean de Venette. 1953. *The Chronicle*, ed. Ricard Newhall. New York: Columbia University Press.
- Jeger, Verner. 1991. *Paideia*. Novi Sad: Književna zajednica Novog Sada.
- Kallet, Lisa. 3/2013. Thucydides, Apollo, the Plague, and the War. *The American Journal of Philology* 134: 355–382.
- Martinez, Javier. 1/2017. Political Consequences of the Plague of Athens. *Graeco-Latina Brunensia* 22: 135–146.
- Mitchell-Royask, Robin. 2008. *Plague and the Athenian Imagination. Drama, History, and the Cult of Asclepius*. Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, Sao Paulo: Cambridge University Press.
- Nielsen, Donald A. 4/1996. Pericles and the Plague: Civil Religion, Anomie, and Injustice in Thucydides. *Sociology of Religion* 57: 397–407.
- Orwin, Clifford. 4/1986. Stasis and Plague: Thucydides on the Dissolution of Society, *The Journal of Politics* 50: 831–847.
- Platon. 1993. *Država*. Beograd: Beogradski izdavačko-grafički zavod.
- Petrarcha, Francesco. 2017. *Epistolae Familiares*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Plutarh. 1988. *Usporedni životopisi, I*. Zagreb: August Cesarec.
- Price, Jonathan J. 2001. *Thucydides and Internal War*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Roberts, Jennifer T. 2017. *The Plague of War. Athens, Sparta, and the Struggle for Ancient Greece*. New York: Oxford University Press.
- Romilly, Jacqueline. 1963. *Thucydides and Athenian Imperialism*. Oxford: Basil Blackwell.
- Volkman-Schluck, Karl-Heinz. 1977. *Politička filozofija, Tukidid, Kant, Tocqueville*. Zagreb: Naprijed.
- Тукидид. 1999. *Пелопонески рат*. Београд: Просвета.

Mirjana Stefanovski, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

Kosta Čavoški, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

*POLIS – LOIMOS – STASIS*  
THUCYDIDES ON POLITICAL  
DESINTEGRATION OF THE CITY

*Summary*

Subject-matter of this article is Thucydides' analysis of political desintegration under the unbearable stress in case of plague and stasis. The authors firstly present Boccaccio's description of dramatic consequences of plague in Florence (1348–1349). After presentation of the pathemata of Peloponnesian war follows the description of characteristic pair loimos (plague) and limos (famine) as well as the appearance of plague in Athens and its horrible outcomes. Particularly important is the moral corruption, especially concerning the burial of the dead, as well as anomia. Thucydides' methodology is also presented. The most important part of this article is the description of stasis in Kerkyra and comparison with plague in Athens. The authors conclude that the human nature faced with excessive challenges remains without any internal checks and control.

Key words: *Polis. – Plague. – Anomia. – Stasis.*

Др Милена Полојац\*

## КЛАУЗУЛА *REBUS SIC STANTIBUS* – ПОРЕКЛО ИДЕЈЕ О НЕПРОМЕЊЕНИМ ОКОЛНОСТИМА

Пролашење пандемије ковида 19 актуелизовало је ишћање примене клаузуле о промењеним околностима. Историјски гледано, ова клаузула јојављује се као ограничење чувеној принципиа о обавезујућој снази уговора – *pacta sunt servanda*, Генерално правило и њејова ограничавајућа клаузула (*clausula rebus sic stantibus*) формулисани су у средњем веку заслугом канонистиа и моралних теолоиа. У раду се освешљавају историјски корени идеје о уговорној правди и правичности и промењеним околностима који чине испуњење обећања некорисним, противним добрим обичајима и неправичним, која је, у већој или мањој мери, прихваћена у савременим правним системима. Средњовековна и каснија јуриспруденција ослањале су се на римску филозофску литературу, посебно на Цицерона и Сенеку, који су филозофске идеје преузели од старих Грка развијали у Риму. С групе старане, и у римском праву, иако није познавало клаузулу *rebus sic stantibus*, развила се терминологија која се тиче немогућности испуњења, отежаног испуњења, уговорног ризика и слично, као што је *impossibilia, periculum, difficultas dandi, remissio mercedis, vis maior, condicio tacita*. У раду се посебно разматра ишћање да ли се и у којој мери отежано извршење уговорних обавеза односи на околности проузроковане епидемијом заразних болести.

Кључне речи: *Clausula rebus sic stantibus*. – *Periculum*. – *Difficultas dandi*. – *Vis maior*. – Епидемија.

### 1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

У неким случајевима, обавезе преузете уговором немогуће је извршити или је њихово извршење постало знатно отежано, економски неоправдано, па чак и бесмислено. Проглашење пандемије ковида 19 може се сматрати изненадним и непредвидљивим случајем промењених околности које утичу на

\* Ауторка је редовна професорка Правног факултета Универзитета у Београду, [mpolovac@ius.bg.ac.rs](mailto:mpolovac@ius.bg.ac.rs).

уговорне обавезе. Пословање је онемогућено или отежано због забране кретања или отежаног кретања и путовања, због ограничења у контактима (на пример, закључавање, карантин, изолација), због болести запослених, странака у уговорним односима, чланова њихових породица и слично. Данас сви правни системи признају утицај промењених околности на уговорне обавезе, у већој или мањој мери, те допуштају неку врсту ослобађања или ублажавања уговорних обавеза.

У нашем Закону о облигационим односима прави се разлика између отежаног испуњења и немогућности испуњења. Појављују се два института у облигационом праву. Један је немогућност испуњења уговорне обавезе услед дејства више силе. Други је отежано испуњење уговорне обавезе због промењених околности, познат као клаузула *rebus sic stantibus*. Правне последице су различите јер се у првом случају облигација гаси по сили закона<sup>1</sup>, док је у другом случају допуштен раскид или измена уговора, уз сагласност друге уговорне стране, одлуком суда.

Српско право промењеном околношћу сматра нову и непредвиђену околност, која је настала после закључења уговора а пре његовог потпуног испуњења, због чега је битно отежано испуњење обавезе једне стране у том смислу да је постала превелик терет у поређењу са корисношћу или кад не може остварити сврху уговора.

У нашем позитивном праву промењене околности су регулисане у члановима 133–136 Закона о облигационим односима. Странци којој је битно отежано испуњење јер јој је обавеза постала превелик терет у поређењу с корисношћу уговора допуштено је да захтева раскид уговора, а измена уговора допуштена је само уз сагласност друге уговорне стране.

Закон у члану 133 истиче правичност као разлог за примену овог института:

„Ако после закључења уговора наступе околности које отежавају испуњење обавезе једне стране, или ако се због њих не може остварити **сврха** уговора, а у једном и у другом случају у тој мери да је очигледно да уговор више не одговара очекивањима уговорних страна и да би по општем мишљењу било **неправично** одржати га на снази такав какав је, страна којој је отежано испуњење обавезе, односно страна која због промењених околности не може остварити сврху уговора може захтевати да се уговор раскине. (2) Раскид уговора не може се захтевати ако је страна која се позива на промењене околности била дужна да у време закључења уговора узме у обзир те околности или их је могла избећи или савладати. (3) Страна која захтева раскид уговора не може се позивати на промењене околности које су наступиле по истеку рока одређеног за испуњење њене обавезе. (4) Уговор се неће раскинути ако друга стра-

1 Немогућност испуњења за коју не одговара ни једна страна. Члан 137 (1) Кад је испуњење обавезе једне стране у двостраном уговору постало немогуће због догађаја за који није одговорна ни једна ни друга страна, гаси се и обавеза друге стране, а ако је ова нешто испунила од своје обавезе, може захтевати враћање по правилима о враћању стеченог без основа.

на понуди или пристане да се одговарајући услови уговора правично измене. (5) Ако изрекне раскид уговора, суд ће на захтев друге стране обавезати страну која га је захтевала да накнади другој страни правичан део штете коју трпи због тога.“

У европској правној теорији уговорног права, кад је реч о промењеним околностима, постоји подела на отворене и затворене системе. У првим је могуће да на захтев уговорне стране која се позива на промењене околности суд ревидира уговор, док у затвореним системима не постоје посебна правила о утицају промењених околности на уговор или је странци допуштено само да раскине уговор, а измена уговора допуштена је само уз сагласност друге уговорне стране, чиме се поштује схватање уговора као сагласне изјаве воља. Српско облигационо право се сврстава у затворене системе који, иако уважавају промењене околности, фаворизују основно правило да се уговор мора поштовати (*pacta sunt servanda*) као темељни принцип аутономије воље уговорних страна (Караникић 2020, 295).

У доктрини је било много противљења могућности да судија измени уговор у случају непредвиђене, изненадне промене околности. Уговор је закон за странке. Уговор служи, између осталог, томе да се одреди начин сношења ризика међу странкама. Дакле, он подразумева да се у будућности могу догодити непредвиђене околности за које нико не сноси одговорност. Према томе, свака уговорна страна је приликом склапања уговора преузела ризик и нема потребе да се уговор ревидира јер у том случају уговор није ни потребан.

Противаргумент, који дакле иде у прилог прихватању могућности да суд ревидира уговор, односи се на то да су и закони подложни ревизији и попуњавању празнина, па зашто онда не би био и уговор. Та могућност је предвиђена у изменама француског Грађанског законика као и у принципима Ландо комисије (Pichonnaz 2011, 125–143).

Таква или слична решења постоје у законодавствима европскоконтиненталне породице права, а сличан институт постоји и у енглеском (*common law*) праву, *frustration* (Јовановић 2008, 85–89).

Појава вируса корона и проглашење пандемије ковида 19 актуелизовали су питања о промењеним околностима.<sup>2</sup> Епидемија је актуелизовала и питање разликовања између отежаног испуњења и немогућности испуњења, то јест између више силе и ризика отежаног испуњења уговора.

У члану 135 Закона о облигационим односима наведене су околности и критеријуми о којима суд води рачуна кад одлучује о раскидању, односно измени уговора у случају изненадних промењених околности. То су, међу осталим, начело поштења и поверења у промету (*bona fides*), уговорни ризик спе-

2 То се такође догодило раније код нас у вези с уговорима о кредиту. О промењеним околностима у вези са кредитима индексираним у швајцарским францима написано је неколико чланака у зборнику радова *Rebus sic stantibus*. Раскид уговора о кредиту због промењених околности. 2020. (приредиле Катарина Доловић Бојић и Ана Одоровић). Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.



цифичан за сваки уговор, општи интерес и интерес обеју страна, дакле начело правичности.

Члан 135. При одлучивању о раскидању уговора, односно о његовој измени, суд се руководи **начелима поштеност промета**, водећи рачуна нарочито о циљу уговора, о нормалном ризику код уговора односне врсте, о општем интересу, као и о интересима обеју страна.

У данашњој доктрини клаузула о промењеним околностима оправдава се претпоставком да саговорачи увек прећутно подразумевају клаузулу *rebus sic stantibus* која је у ствари раскидни услов уговора (Duvanel 2003, 33–34). Историјски гледано, та клаузула се појављује као ограничење чувеног принципа о обавезујућој снази уговора – *pacta sunt servanda*. Генерално правило и његова ограничавајућа клаузула (*clausula rebus sic stantibus*) формулисани су у средњем веку заслугом канониста и моралних теолога и њиховој преокупацији етичким темама. Њима су биле блиске идеје о уговорној правди и правичности и промењеним околностима које чине испуњење обећања некорисним и неправичним. Клаузула *rebus sic stantibus* је била важна у европском општем праву (*ius commune*) све до краја 18. века (Feenstra, Ahsmann 1980, 21–25). Тада је она напуштена. Надлазећи капитализам наметнуо је нови поглед на уговоре, фаворизујући економски либерализам. Тада су превагу над етиком у уговорном праву добили правна сигурност у пословним трансакцијама и принцип слободе уговарања. Данас сви правни системи признају утицај промењених околности на уговорне обавезе, у већој или мањој мери, те допуштају неку врсту ослобађања или ублажавања уговорних обавеза.

## 2. РИМСКО ПРАВО И РИМСКА ФИЛОЗОФИЈА

У римском праву није постојала таква клаузула везана за уговор. У римском праву се развила терминологија која се тиче немогућности испуњења, отежаног испуњења, уговорног ризика и слично – *impossibilium*, *periculum*, *dificultas dandi*, *remissio mercedis*, *vis maior*, али не и могућност раскида уговора због промењених околности, осим као наговештај у два фрагмента римских правника Африкана и Нерација.

У правним текстовима се појављује израз немогућност, *impossibilium*, и он се најчешће односи на почетну немогућност која доводи до ништавости облигације. Познати су примери који се наводе у текстовима као што су продаја слободног човека, сакралног земљишта, то јест ствари ван промета или ствари која не постоји (кентаур).<sup>3</sup> На крају је формулисано опште правило

3 Гај, *Институције*, 3.97–98: 97. Ако је оно што смо се обавезали да дамо такво да се не може дати, неважећа је стипулација, као када је неко обећао слободног човека, верујући да је роб, или неког мртвог, за кога је веровао да је жив, или неку сакралну или религијску ствар, за коју је мислио да може бити у правном промету. 97а. Исто тако је неважећа стипулација којом се неко обавезе на нешто што по природи ствари не може постојати, као што је кентаур. *D.18.1.34.1 (PAULUS libro trigensimo tertio ad edictum)*: Продаја свих ствари које неко може имати у власништву, у државини или их потраживати, ваљана је, а ништа-

*Impossibilium nulla obligatio est* које је уврштено у последњу књигу Дигеста, у титулус под називом *De regulis iuris antiqui (Celsus, D.50.17.185.)*. У случају када је немогућност наступила након закључења уговора, Римљани не говоре о немогућности (*impossibilitas*) него о ризику (*periculum*).

## 2.1. Ризик – *periculum*

Латинска именица *periculum* произлази из придева *periculosus*, што значи опасан, и глагола *pereo, perire*, што значи пропасти, погинути. Тако је *periculum* опасност, ризик, погибел, пропаст, а у правном језику означава ризик од имовинског губитка, то јест штете и најчешће се употребљава код контраката.

Реч је о ситуацији када уговор није могуће извршити у целини или делимично услед околности за које није одговорна ниједна страна, а то су непредвиђене, односно непредвидиве околности каква је виша сила (*vis maior*), односно *casus fortuitus*. Правила о сношењу уговорног ризика специфична су за сваки уговор.<sup>4</sup> Тако се ризик некада односи на предају индивидуално одређене ствари (*species*), некад на плаћање цене или закупнине, на обављање неке друге фактичке радње, на извршење противчинидбе или на плаћање камате и слично. Најчувенији (и најпротивречнији) појединачни случај уређивања правила о ризику односи се на купопродајни уговор и правило *periculum est emptoris*. Ризик сноси купац. Наиме, купац мора да плати цену за продату ствар коју није добио јер је пропала у целини или делимично без кривице продавца.

То је правило било у противречности са општим правилом које је важило за случај када је испуњење чинидбе немогуће због пропасти индивидуално одређене ствари (*species*). То је правило *casum sentit dominus*, случај погађа власника, или *res perit domino*, ствар пропада власнику. Постојало је и правило *casus a nullo praestatur*.

На основу римских текстова о перикулуму створена је у каснијој догматици теорија ризика која полази од тога да треба строго одвајати ризик од контрактне одговорности (Полојас 2010, 93–103). Теорија ризика почива на римским правилима *casum sentit dominus, res perit domino, casus a nullo praestatur*. То су општа правила, а постоје и посебна правила која се односе на ризик чинидбе, ризик противчинидбе, ризик цене, ризик закупнине односно најамнине, ризик камата. Правила о сношењу ризика зависе и од предмета облигације, односно престације (*genera* или *species*). Правило *genera non pereunt* формулисали су средњовековни правници на темељу римских текстова. На теорију ризика се ослањају они теоретичари који се противе идеји о уважавању промењених околности које утичу на ревизију уговора.

---

ва је продаја ствари које су изван промета по природи, по *ius gentium*, или по обичајима града односно државе.

4 За ортаклук видети Полојас, Milena. 3/2010. Casuistry and General Rules – Problem of Risk Bearing in Roman societates. *Annals of the Faculty of Law in Belgrade* 58: 235–247; Полојас, Milena. 2/2005. Podela dobiti i gubitka među ortacima – rimsko pravo i moderna rešenja. *Analī Pravnon fakulteta u Beogradu* 53: 130–144.

## 2.2. Виша сила – *vis maior*

Виша сила (*vis maior*) или, како се још у изворима назива – божја сила, природна сила (*vis naturalis*) сила којој се не може одупрети (*vis quam resisti non potest*), увек је ризик који сноси једна од уговорних страна услед немогућности извршења обавезе.

Постојала је листа догађаја који се сматрају вишом силом: напад разбојника, непријатеља или пирата, бродолом, пожар, смрт робова, бег робова, пожар, поплава, рушење. То није исцрпна листа (*numerus clausus*) него се случајеви више силе примерице набрајају. Листа непредвидљивих догађаја односно догађаја који се нису могли спречити појављује се у текстовима из Дигеста који се односе на послугу и зајам као и међу општим правилима:

*D.13.6.18 pr. Gaius libro nono ad edictum provinciale In rebus commodatis talis diligentia praestanda est, qualem quisque diligentissimus pater familias suis rebus adhibet, ita ut tantum eos casus non praestet, quibus resisti non possit, veluti mortes servorum quae sine dolo et culpa eius accidunt, latronum hostiumve incursus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas servorum qui custodiri non solent.*

(При чувању ствари које се дају на послугу захтева се таква пажња какву улаже веома пажљив *pater familias* при чувању властитих ствари, тако да послугопримац не одговара само за оне случајеве који се нису могли спречити – на пример, смрт робова настала без зле намере или немарности послугопримца, напад разбојника или непријатеља, изненадни напад пирата, бродолом, пожар или бег робова.)

*D.44.7.1.4. Gaius libro secundo aureorum Et ille quidem qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit amiserit, nihilo minus obligatus permanet: is vero qui utendum accepit, si maiore casu, cui humana infirmitas resistere non potest, veluti incendio ruina naufragio, rem quam accepit amiserit, securus est.*

(Ако је онај ко је примио зајам било којим случајем изгубио оно што је примио, ипак ће и даље остати у облигацији; али ако је онај, ко је примио послугу, изгубио примљену ствар вишом силом којој се људска слабост не може одупрети, као што су пожар, рушење, бродолом, он је сигуран.)

*D.50.17.23 Ulpianus libro 29 ad Sabinum Animalium vero casus mortisque, quae sine culpa accidunt, fugae servorum qui custodiri non solent, rapinae, tumultus, incendia, aquarum magnitudines, impetus praedonum a nullo praestantur.*

(Случај смрти животиња, до кога дође без кривице, бег робова који нису уобичајено под надзором, оружана пљачка, побуне, пожари, поплаве, напад пирата, никога не обавезују.)

Ти текстови говоре о немогућности чинидбе до које је дошло због пропасти индивидуално одређене ствари услед више силе. Један такав случај је, на пример, смрт робова (најважнијих ствари за Римљане) без зле намере или немарности послугопримца. Епидемија опасне заразе свакако би била такав случај иако у текстовима није изричито наведена као пример. То се исто, *mutatis*

*mutandis*, односи на смрт животиња без кривице послутопримца. Епидемије великих размера које су изазвале смрт великог броја људи харале су градом и Царством у неколико наврата и имале су тешке и далекосежне последице.<sup>5</sup>

### 2.3. Отежано извршење – *incommodum*

Постоје случајеви када престација није постала немогућа услед више силе, на пример, ствар није пропала, нестала или уништена, него је извршење постало отежано (*difficultas dandi*). То се најчешће догађа у случају када је предмет облигације генеречна ствар, на пример новац. Римски правник Веноније наводи случај дужника из стипулације (*promissor*) који дугује новац којег нема у кући. Исплата је доспела, али он не може наћи зајмодавца. Отежано испуњење постоји и у неким другим случајевима. Промисор је у Риму обећао стипулацијом да ће дати Стиха (пренети својину на робу) који се налази у Ефезу.<sup>6</sup>

Из текста се не види због чега је дошло до отежаног извршења престације (*incommodum*), то јест зашто дужник није имао новац у кући и зашто није могао да пронађе зајмодавца да би позајмио новац. Није објашњено, такође, зашто је промисору било отежано да преда роба Стиха у Ефезу. У оба та случаја могуће је замислити да је разлог епидемија заразне болести која је отежавала кретање људи због проблема у транспорту, па чак и због административне забране кретања, да су се странке разболеле па нису могле напустити кућу или да је из истог разлога или због велике смртности услед епидемије било отежано узимати новац на зајам.

Опште је правило да отежано извршење чинидбе терети дужника (промисора) и није препрека за стипулатора. (*Et generaliter causa difficultatis ad incommodum promissoris, non ad impedimentum stipulatoris pertinet.*)

- 5 Из историје античког Рима познат је случај куге која је петнаест година владала Царством у доба династије Антонина (165–180. године н. е.) за време владавине царева Луција Вера и Марка Аурелија, који су од ње можда и умрли. Позната је и као „Антонинијева куга“ или „Галенова куга“ због Галеновог описа болести из којег се закључује да су то биле вероватно велике богиње. Процењује се да је преминуло укупно пет милиона особа, а да је у граду Риму умирало до 2.000 дневно. Смрт великог броја људи је довело до смањења броја становништва, слабљења војне моћи Рима и општег слабљења Царства које је најзад доживело дубоку кризу. За време „Јустинијанове куге“ (541–549. године) у Константинопољу је дневно умирало између 5 и 10 хиљада становника, тако да је у наредне три године нестала трећина популације. *Hrvatska enciklopedija, mrežno izdanje. Leksikografski zavod Miroslav Krleža. 2020. <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=18092>, pristupljeno 9. januara 2021.*
- 6 *D.45.1.137.4. Venonius libro primo stipulationum Illud inspiciendum est, an qui centum dari promisit confestim teneatur an vero cesset obligatio, donec pecuniam conferre possit. Quid ergo, si neque domi habet neque inveniat creditorem? Sed haec recedunt ab impedimento naturali et respiciunt ad facultatem dandi. Est autem facultas personae commodum incommodumque, non rerum quae promittuntur. Et alioquin si quis Stichum dari sponderit, quaeremus, ubi sit Stichus: aut si non multum referre videatur „Ephesi daturum se“, an, quod Ephesi sit, cum ipse Romae sit, dare spondeat: nam hoc quoque ad facultatem dandi pertinet, quia in pecunia et in Sticho illud commune est, quod promissor in praesentia dare non potest. Et generaliter causa difficultatis ad incommodum promissoris, non ad impedimentum stipulatoris pertinet, ne incipiat dici eum quoque dare non posse, qui alienum servum, quem dominus non vendat, dare promiserit.*

У случају да је дужнику отежано извршење облигације, Веноније није склон да дужника ослободи дужности извршења престаације. Дужник сноси ризик тих отежаних околности које доводе до отежаног извршења облигације који се у тексту означавају као *incommodum*. Контракт судија неће изменити. Он може само да досуди повериоцу накнаду штете у случају неизвршења обавезе (Pichonnaz 2011, 130).

#### 2.4. *Remissio mercedis*

У римском праву је постојао институт који би се по својим последицама највише могао приближити идеји промењених околности.

*Remissio* је отпуст, ослобођење неке дуговане чинидбе. Најпознатији случај је тзв. *remissio mercedis* у уговору о закупу земљишта. Наиме, институт се примењује у ситуацији када због непредвиђених околности, најчешће више силе, наступи неплодна година па се закупац нађе у ситуацији да му је отежано плаћање закупнине. Неплодност земљишта и лоша берба могу да уследе због лоших временских услова (суша, поплава), али и због епидемије неке биљне заразе која је изненада завладала и уништила културу која је засађена на земљишту.

*D.19.2.25.6 (GAIUS libro decimo ad edictum provinciale): Vis maior, quam Graeci θεοῦ βίαν appellant, non debet conductori damnosa esse, si plus, quam tolerabile est, laesi fuerint fructus: alioquin modicum damnum aequo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur. Apparet autem de eo nos colono dicere, qui ad pecuniam numeratam conduxit: alioquin partiarus colonus quasi societatis iure et damnum et lucrum cum domino fundi partitur.*

(Виша сила, коју Грци називају божја сила, не иде на штету закупца ако су плодови оштећени више него што се то може поднети; иначе, обичну штету треба мирно да сноси колон – закупца земље коме се иначе не одузима ни већа корист. Јасно је да овде говоримо о колону који је закључио уговор о закупу за готов новац јер колон наполичар, као нека врста ортака, заједно с власником ствари сноси и штету и корист.)

Уговор (*locatio conductio rei i.e. fundi*) који закључују власник земље и закупца, колон, може се изменити одлуком судије. Тај случај је познат као *remissio mercedis*. Основна идеја је да локатор није дужан само да преда земљу у државину, то јест детенцију закупцу, колону, него је дужан да му гарантује и убирање плодова (*D.19.2.15.7*). Уколико то није случај, то јест убирање плодова није могуће због изненадних, непредвиђених околности, лоших временских услова који доводе до неплодности земљишта, закупнина колона може бити умањена одлуком судије. Овде може доћи у обзир ситуација да је неплодност земљишта наступила услед изненадне непознате епидемије која је погодила биљни свет. То умањење није дефинитивно јер се следеће године, уколико берба буде очекивана, колону може ставити на терет да плати пуну закупнину, али и да мимо тога плати и заостали дуг из претходне године у којем му је закупнина била умањена због промењених околности (*D.19.2.15.4*).

Та се ситуација разликује од правила о сношењу ризика на бази „све или ништа“, као што је драстичан случај код купопродаје услед примене правила *periculum est emptoris*. У поступку пред судијом, уколико би закупац подигао тужбу *actio ex locato* која је тужба *bonae fidei*, тужени закупац би могао истаћи приговор и позвати се на неплодност земљишта. Судија би тада одлучио о смањењу закупнине и осталим условима на основу принципа поштења и поверења, то јест добре вере.

## 2.5. Прећутни услов – *conditio tacita*

У текстовима из Дигеста постоје два фрагмента римских правника Африкана и Нерација која говоре о прећутном услову уговора – *rebus sic se habentibus* (*Africanus, D.46.3.38pr* и *Neratius, D.12.4.8*). Африкан цитира мишљење правника Јулијана: Ако је неко стипулисао да ће нешто бити дато њему или Тицију, тада се исплата правно може извршити Тицију у истим околностима, то јест, да он остане у истом положају као што је био у време кад је склопљена стипулација; али ако би он био адоптиран, прогнан у егзил, осуђен на забрану употребе ватре и воде или ако је постао роб, онда се Тицију не може више законито исплатити. Тада Африкан закључује следеће: изгледа да је у стипулацији садржан прећутни споразум (*tacita conventio*) „ако он остане у истом правном положају“ (*tacite enim inesse haec conventio stipulationi videtur „si in eadem causa maneat“*).<sup>7</sup>

## 2.6. Уговорна правда код Цицерона и Сенеке

У римској филозофској литератури размишљало се на другачији начин о ризику, непредвиђеним околностима које отежавају извршење уговорних обавеза. Овде је акценат на уговорној правди и правичности и промењеним околностима, који чине испуњење обећања некорисним, противним добрим обичајима и неправичним. (*Duvanel, Laurent 2003, 67*). У Рим су те идеје дошле посредством грчке филозофске мисли, коју је пренео Цицерон. У свом филозофском спису „О дужностима“, заснованом на грчкој стоичкој филозофији, важни су следећи фрагменти о уговорним обавезама, дужности и правичности<sup>8</sup>:

7 *D.46.3.38 Africanus libro septimo quaestionum pr. Cum quis sibi aut Titio dari stipulatus sit, magis esse ait, ut ita demum recte Titio solvi dicendum sit, si in eodem statu maneat, quo fuit, cum stipulatio interponeretur: ceterum sive in adoptionem sive in exilium ierit vel aqua et igni ei interdictum vel servus factus sit, non recte ei solvi dicendum: tacite enim inesse haec conventio stipulationi videtur „si in eadem causa maneat“.*

8 31. – *Sed incidunt saepe tempora, cum ea, quae maxime videntur digna esse iusto homine, eoque quem virum bonum dicimus, commutantur fiuntque contraria, ut reddere depositum, [etiamne furiosus?] facere promissum quaeque pertinent ad veritatem et ad fidem; ea migrare interdum et non servare fit iustum. Referrī enim decet ad ea, quae posui principio fundamenta iustitiae, primum ut ne cui noceatur, deinde ut communi utilitati serviat. Ea cum tempore commutantur, commutatur officium et non semper est idem. 32. – Potest enim accidere promissum aliquod et conven tum, ut id effici sit inutile vel ei, cui promissum sit, vel ei, qui promiserit.... Nec promissa igitur servanda sunt ea, quae sint is, quibus promiseris inutilia, nec si plus tibi ea noceant, quam illi prosint, cui promiseris, contra officium est, maius anteponi minori, ut si constitueris, cuipiam te advocatum in rem*

Цицерон, О дужностима: 1.10.31–32:<sup>9</sup>

„31. Али често настају и такве околности кад оне ствари које изгледају највише достојне праведна човека, односно онога којег ми овде називамо добрим човеком, мењају изглед и претварају се у супротност; тако се дешава да је понекад **праведно** да се залога не врати, да се обећање не одржи, и да се истина не призна и вера не сачува. У оваквим случајевима треба се вратити на оне **основе правде** које сам у почетку поставио: прво, да се никоме зло не чини, и затим, да се заједничкој ствари служи. И кад се те ствари временом промене, мења се и дужност, те није увек иста.

32. Може се, на пример, десити да испуњење неког обећања или уговора постане штетно, било за онога којем је обећано, било за онога који је обећао... Према томе не треба држати она обећања која су некорисна онима којима си их дао, нити је дужностима противно да се **већа дужност претпостави мањој** ако дато обећање теби више штети него користи ономе коме си га дао. На пример, **ако си обећао да неког заступаш у парници, и ако ти се у међувремену син разболи**, неће бити противно дужности да не урадиш што си обећао, док ће онај коме је дато обићање више одступити од дужности ако се пожали на неизвршење. А коме већ није јасно да се не морају држати обећања која је неко дао нагнан страхом или обманут лукавством. Уосталом, већина таквих обавеза се раскида преторским правом, а неке законом.“

Цицерон те случајеве доводи у везу са чувеном изреком *Summum ius, summa iniuria* – највеће право, највећа неправда. Наиме, (пре)строга тумачење права доводи до удаљавања од идеала правде, чак и до њеног негирања.

Слично понавља Цицерон и касније, наводећи још драстичније примере неправичности и несврхисходности строге примене права на извршење датих обећања и испуњење уговора у неким ситуацијама:

3.25.94. – *Ac ne illa quidem promissa servanda sunt, quae non sunt iis ipsis utilia, quibus illa promiseris.* Тако исто не треба држати ни она обећања која нису корисна ни онима којима си их дао. 95. – *Quid? quod Agamemnon cum devovisset Dianae, quod in suo regno pulcherrimum natum esset illo anno, immolavit Iphigeniam, qua nihil erat eo quidem anno natum pulchrius. Promissum potius non faciendum, quam tam taetrum facinus admittendum fuit. Ergo et promissa non facienda nonnumquam neque semper deposita reddenda. Si gladium quis apud te sana mente deposuerit, repetat insaniens, reddere peccatum sit, officium non reddere. Quid? si is, qui apud te pecuniam deposuerit, bellum inferat patriae, reddasne depositum? Non credo, facies enim contra rem publicam, quae debet esse carissima. Sic multa, quae honesta natura videntur*

---

*praesentem esse venturum atque interim graviter aegrotare filius coeperit, non sit contra officium non facere, quod dixeris, magisque ille, cui promissum sit, ab officio discedat, si se destitutum queratur. Iam illis promissis standum non esse quis non videt, quae coactus quis metu, quae deceptus dolo promiserit? quae quidem pleraque iure praetorio liberantur, nonnulla legibus.* Miller, W. 1913. Cicero, Marcus Tullius. De Officiis. Cambridge.

9 Цицерон, Марко Тулије. О дужностима (превео Василије Томовић). Филозофски сџисци. Нови Сад: Матица српска, 117.

*esse, temporibus fiunt non honesta. Facere promissa, stare conventis, reddere deposita commutata utilitate fiunt non honesta. Ac de iis quidem, quae videntur esse utilitates contra iustitiam simulatione prudentiae, satis arbitror dictum.*

„Шта да кажемо о Агамемнону који се беше заветовао да жртвује Дијани оно што најлепше те године буде у његовој краљевини рођено, те жртвова Ифигенију од које те године не беше стварно ништа лепше рођено. Боље је било не одржати обећање, него тако ужасно недело себи допустити. Према томе, има обећања која понекад не треба испунити, као и залога које не треба увек вратити. Ако је неко, на пример, при чистој свести код тебе мач оставио и затражи га у лудилу, грех је вратити га, а дужност не вратити. Шта ћеш урадити ако онај ко ти је новац поверио крене у рат против отаџбине, хоћеш ли вратити оставу? По мом мишљењу, не би смео, јер би тиме радио против државе од које ти ништа не сме бити милије. На тај начин многи поступци који по својој природи изгледају морални временом постају неморални. **Одржати обећања, испунити уговор, вратити оставу, све то постаје неморално кад корист измени свој смисао.** Мислим да је доста било говора о оним стварима које на основу лажне мудрости изгледају корисне и у сукобу са правдом.“<sup>10</sup>

Цицерон питање уговорне правде разматра са становишта стоичке филозофије. Као аргументе за неиспуњење уговора, то јест недржање обећања у одређеним околностима наводи баланс између користи и штете, као и општи интерес. Ти елементи су важни за правду и правичност. Претпоставља морал, правду позитивном праву, установљавајући основе учења о природном праву.

Међу примерима које наводи Цицерон су и случајеви болести: Ако ти се разболи син, а ти си обећао да некога заступаш. Овај разлог је оправдавајући нарочито ако је у питању заразна болест изазвана епидемијом. Из тог примера је јасно да Цицерон проблем посматра са субјективног становишта, то јест немогућност процењује у односу на странку, а не говори са становишта објективне процене немогућности. То се разликује од строгих ставова римских правника о сношењу ризика по принципу све или ништа у случајевима отежаног извршења уговора. Он узима у обзир субјективно стање дужника. Дужник ће бити ослобођен облигације ако чинидбу није у стању да изврши иако би то неком другом било могуће.

### 3. СРЕДЊОВЕКОВНА ДОКТРИНА (*PACTA SUNT SERVANDA* И *CONDITIO TACITA*)

Принцип *Pacta quantumcunque nuda servanda sunt* формулисан је у 13. веку у канонској доктрини (*Liber extra*, 1,35,1), с јасном референцом на римско право и у супротности с начелним ставом римског *ius civile* да прости, то јест голи споразум не ствара облигацију, односно не даје право на тужбу – *ex nudo pacto obligatio non nascitur*. Тиме је стављена тачка на разликовање између

10 Цицерон, Марко Тулије. О дужностима (превео Василије Томовић). *Филозофски сјиси*. Нови Сад: Матица српска, 245.



контраката и пактова својствено римском праву. Отада је правило *Pacta sunt servanda* било основни принцип уговорног права.

Међутим, средњовековни правници заокупљени проблемом морала и правде уважавали су идеју да би у неким случајевима поштовање уговора било некорисно и неправично, супротно добрим обичајима. Потврду су налазили у филозофским делима Цицерона („О дужностима“) и Сенеке (*De beneficiis*), као и у малобројним правним текстовима у којима се уважава утицај промењених околности на уговорне обавезе у виду прећутног споразума (*D.46.3.38pr*).

На Цицерона су се позивали свети Аугустин (354–430), Тома Аквински и морални теолози у школи у Саламанки, а затим и постглосатори Бартол и Балдус. Хуго Гроције је успео да интегрише сва достигнућа римског и канонског права, нарочито учења моралних теолога и учења средњовековног општег права (*ius commune*).

### 3.1. Тома Аквински

Тома Аквински је стао на становиште да треба уважавати субјективну немогућност извршења уговорних обавеза, позивајући се на Сенеку:

Тома Аквински, *Summa theologiae, Secunda Secundae, Questio 110, articulus 3 ad quantum*:

*Si vero non faciat quod promisit, tunc videtur infideliter agere per hoc quod animum mutat. Potest tamen excusari ex duobus. Uno modo, si promisit id quod est manifeste illicitum: quia promittendo peccavit, mutando autem propositum bene facit. Alio modo, si sint mutatae conditiones personarum et negotiorum. Ut enim Seneca dicit, in libro de Benefic., ad hoc quod homo teneatur facere quod promisit, requiritur quod Omnia immutata permaneat... nec etiam est infidelis non implendo quod promisit, quia eadem conditiones non extant...*

(Ако међутим не учини што је обећао, тада се сматра да поступа несавесно (неверно), због тога што је променио вољу. Може се, међутим, извинити из два разлога. Први случај је ако обећа нешто што је очигледно недозвољено; јер је обећавајући сгрешо и мењајући уговорено чини добро. У другом случају, ако би биле измењене околности у вези са **лицима или правним пословима**. Као што каже Сенека у књизи *De Beneficiis...* за овај случај да је човек обавезан да учини што обећа захтева се да све остане непромењено... зато није дакле неверно не испунити што обећа јер нису остале исте околности...<sup>11</sup>)

### 3.2. Хуго Гроције

Хуго Гроције је успео да синтетизује римско право, канонско право, достигнућа *ius commune* и нове елементе које су у правну културу унели француски хуманиста Хуго Донелус и морални теолози. Дао је и свој допринос, који му је осигурао заслужно место у историји приватног права на подручју

11 Према цитату у Feenstra, Ahsmann (1980, 39).

облигација и контраката. Његово најчувеније дело *De iure belli ac pacis* („О праву рата и мира“) врви од цитата класичне литературе (Аристотел, Цицерон, Полибије, Сенека и многи други) и примера из античке историје и митологије:

*De iure belli ac pacis, 2.16,25,2: Solet et hoc disputari, an promissa in se habeant tacitam conditionem, se res maneat quo sunt loco: quod negandum est, nisi apertissime pateat, statum rerum praesentem in unica illa quam diximus ratione inclusum esse.*

(О праву рата и мира, 2.16.25.2: Може се и ово расправити, да ли обећања у себи садрже прећутни услов да ствари остану у истом положају у којем јесу: што треба порећи, осим ако је јасно очигледно, да је садашње стање ствари укључено у тај јединствени разлог о коме смо говорили.)<sup>12</sup>

У тексту који следи Гроције се позива на Цицерона и његов став да се не морају поштовати обећања која би била некорисна јер би оном који је обећао донела више штете него што би користила онима којима је обећање дато. Узима Цицеронов пример из књиге „О дужностима“, у којима је отежавајућа околност тешка болест сина или оца. Ако би обећао адвокатску услугу на пример да ћеш некога заступати, а у међувремену ту се син тешко разболи, неће бити против дужности ако не урадиш оно што си рекао јер озбиљну болест треба лечити.

*2,16,27,2: Ex quibus apparet nimis laxe dictum a Cicerone, non servanda promissa quae sint iis quibus promiseris inutilia, nec si plus tibi noceant quam illi posint cui promiseris. Nam an res utilis sit futura ei cui promissa est, iudicare promissor non debet, nisi forte in casu furoris de quo supra diximus; et ut promissum promissorem non obliget, non satis est quodlibet nocumentum in promissorem, sed tale oportet sit quod pro natura actus credi debeat exceptum. Sic qui operas vicino ad dies aliquot promisit, non tenebitur, si eum morbus soticus patris aut filii detineat. Et hoc recte Cicero De officiis primo: Si constitueris te cuiquam advocatum in rem praesentem esse venturum, atque interim graviter aegrotare filius coeperit, non sit contra officium non facere quod dixeris.*

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Историјски гледано, клаузула *rebus sic stantibus* појављује се као ограничење чувеног принципа о обавезујућој снази уговора – *pacta sunt servanda*. Генерално правило и његова ограничавајућа клаузула (*clausula rebus sic stantibus*) формулисани су у средњем веку заслугом доктрине канониста и моралних теолога. Средњовековна и каснија јуриспруденција ослањала се на римске филозофске идеје, посебно на Цицерона и Сенеку који су филозофске идеје преузете од старих Грка развијали у Риму. Примери промењених

12 *The Classics of International Law*. 1913. Vol. I (ed. by James Brown Scott). Hugo Grocius. *De Jure Belli ac Pacis Libri Tres*, in quibus Jus Naturae & Gentium item Juris Publici praecipua explicatur. Editio Nova cum Annotatis Auctoris. Reproduction of the Edition of 1646. Carnegie Institution of Washington.

околноста које даје Цицерон односе се и на разбољевање, што се може довести у везу и са епидемијом заразних болести. Тај Цицеронов пример презима и Хуго Гроције.

У римском праву, иако није познавало клаузулу *rebus sic stantibus*, развила се терминологија која се тиче немогућности испуњења, отежаног испуњења, уговорног ризика и слично (*impossibilium, periculum, difficultas dandi, remissio mercedis, vis maior*). У казуистици која се тиче немогућности испуњења, отежаног испуњења, уговорног ризика и слично, међу случајевима више силе или разлога за отежано испуњење уговорних обавеза не спомиње се изричито епидемија. Међутим, епидемија се може без већих проблема узети као хипотетички случај више силе или отежаних околности за испуњење уговорних обавеза, као проширење листе случајева који се наводе у изворима, јер је та појава у античком Риму и Царству у више наврата оставила тешке последице.

## ЛИТЕРАТУРА

- Feenstra, Robert, Margreet Ahsmann. 1980. *Contract. Aspecten van de begrippen contract en contractvrijheid in historisch perspectief*. Kluwer-Deventer.
- Duvanel, Laurent. 2003. *La justice contractuelle dans la philosophie antique et le droit romain*. These de licence et de doctorat présentée à la Faculté de droit de l'Université de Lausanne.
- Zimmermann, Reinhard. 1996. *The Law of Obligations*. Oxford University Press.
- Караникић Мирић, Марија. 3/2020. Промењене околности и расподела ризика у уговорном праву. *Српска јолијичка мисао*: 295–325.
- Karanikić Mirić, Marija. 3/2020. The subsequent difficulty of performance in contract law. *Pravo i privreda*: 25–54.
- Јовановић, Небојша. 2008. *Кључне разлике енглеској и српској уговорној права*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду – Службени гласник.
- Цицерон, Марко Тулије. О дужностима (превео Василије Томовић). *Филозофски сџис*. Нови Сад: Матица српска.
- Miller, W. 1913. *Cicero, Marcus Tullius. De Officiis*. Cambridge.
- Polojac, Milena. 3/2010. Casuistry and General Rules – Problem of Risk Bearing in Roman *societas*. *Annals of the Faculty of Law in Belgrade* 58: 235–247.
- Polojac, Milena. 2/2005. Podela dobiti i gubitka među ortacima – rimsko pravo i moderna rešenja. *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* 53: 130–144.
- Polojac, Milena. 2010. Periculum i teorija rizika. 93–103. *Pravni kapacitet Srbije za evropske integracije*. Zbornik radova, knjiga V, priredio prof. dr Stevan Lilić. Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Pichonnaz, Pascal. 1/2011. From clausula rebus sic stantibus to hardship: Aspects of the Evolution of the Judge's Role. *Fundamina* 17: 125–143.
- The Classics of International Law*. 1913. Vol. I, ed. by James Brown Scott. Grocius, Hugo. De Jure Belli ac Pacis Libri Tres, in quibus Jus Naturae & Gentium item Juris Publici praecipua explicatur. Editio Nova cum Annotatis Auctoris. Reproduction of the Edition of 1646, Carnegie Institution of Washington.

Milena Polojac, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

*REBUS SIC STANTIBUS –*  
ORIGIN OF THE IDEA OF UNCHANGED CIRCUMSTANCES

*Summary*

The importance of unforeseen events in contract law became again very actual with the pandemic COVID-19. The rules on impossibility of performance, question of risk, contractual liability, termination or amendment of contracts are examined in the historical perspective starting from the Roman law terminology and concepts such as *impossibilium*, *periculum*, *dificultas dandi*, *remissio mercedis*, *vis maior*, *condicio tacita*.

The idea of *rebus sic stantibus*, as a limitation to the general rule *pacta sunt servanda*, is developed in the medieval doctrine of canonists and moral theologians who were being concerned with the ethical problems of justice. The origin of the idea can be found in the stoic philosophy in the works of Cicero, *De officiis* and Seneca *De beneficiis*.

In the paper it is also examined whether casuistry in the ancient sources refers directly or indirectly to pandemics.

Key words: *Clausula rebus sic stantibus*. – *Periculum*. – *Dificultas dandi*. – *Vis maior*. – *Pandemics*.



Др Андреја Катанчевић\*

## ЕПИДЕМИЈА ЈУСТИНИЈАНОВЕ КУГЕ И ИНТЕСТАТСКО НАСЛЕЂИВАЊЕ

*Раг је посвећен ушницају епидемије куге која је почела 541. године на Јустинијанову Новелу 118 из 543. године. Том новелом се укидају прејходна бројна и шешко преједна правила интестатског наслеђивања те се норме којима се рејулише то ишћање кодификују у оквиру једне конститиуције. С друге стране, после неколико година интентивне лејслатуре, те године је Јустинијанова законодавна активност скоро замрла. Римско интестатско наследно право је реципирано управо из те и Новеле 127, која је донета 548. године. Примењене методе су језичко, системско и историјско тумачење извора и историјски метод.*

Кључне речи: *Интестатско наслеђивање. – Јустинијанова куга. – Новела 118. – Наследно право. – Наследни ред.*

### 1. УВОД

Нема дилема да је Јустинијан Први једна од најутицајнијих личности људске историје. Иако скромног порекла, био је вероватно један од најобразованијих људи свога времена. Рођен је вероватно 482. године. Са тридесет шест, 418. године је постао *de facto* владар империје, када је цар постао његов већ остарели и неписмени ујак Јустин. Девет година касније и сам је крунисан за василевса. Срушио је државе Вандала и Гота. Империји је повратио Италију, Африку, западни Балкан и део Пиринејског полуострва. Реформисао је државну управу. Саградио је цркву Мудрости Божије, која је читав миленијум била највећа хришћанска богомоља. (Evans 2005, 1-69) Она до данас утиче на изглед цркава и џамија широм света, још увек има велику симболичну вредност и предмет је актуелних глобалних политичких спорова. Сазвао је Четврти васељенски сабор у Халкедону и играо активну улогу у покушају помирења хришћана (Gray 2005, 215-236).

\* Аутор је ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [katancevic@ius.bg.ac.rs](mailto:katancevic@ius.bg.ac.rs).

Јустинијан је наредио да се изради кодификација римског права која је обликовала све континенталне правне системе. Његова законодавна делатност утиче на живот милијарди људи и данас, шеснаест векова касније. То се односи и на материју наследног права, којој је посвећен овај рад.

## 2. КУГА

Дуга Јустинијанова владавина није прошла без великих искушења. Скоро целокупна је прошла у ратовима са Вандалима и Готима на западу и са сасанидском Персијом на истоку. Цркву су потресале све дубље поделе. (О Јустинијановој војсци Lee 2005, 113-129) У Константинопољу је избила побуна која је цара замало натерала у бег. (Evans 2005, 15-20) Уследио је велики пожар, у коме је нестала стара црква Свете Софије. Куполу нове Јустинијанове срушио је земљотрес. Једно од највећих зала које је погодило империју била је велика епидемија куге, која се у историографији назива Јустинијанова куга.

О њој је остало неколико записа, од којих један потиче од Прокопија из Цезареје (Evans 2005, 98-100), саветника и пратиоца Флавија Велизара, Јустинијановог војсковође. Тај писац је најзначајнији извор о добу тог владара. У свом спису *О рајновима*, о епидемији куге пише да је била толиког интензитета да је запретила да уништи људски род. За њу Прокопије није имао друго оправдање осим да је дошла од Бога, пошто је погодила целокупно човечанство, без обзира на годишње доба, пол жртава, њихову старост, професију, место и начин живота. Бубонска куга се прво појавила у Пелузију, данашњој Тел Ел Фараму у Египту, близу медитеранске обале у источном делу делте Нила. Одатле се ширила на исток ка Александрији и на север на Палестини, а касније је доспела до крајева насељеног света. У Константинопољ је стигла у пролеће 542. године. Људи су почињали да осећају симптоме изненада. Неки су падали у кому, а други привремено губили разум. Понекад је смрт наступала одмах. (*Prokopios. The Wars of Justinian 2.22.* 2004, 120-123) Епидемија је достигла свој зенит за три месеца, а трајала је један више. Чак и угледни грађани су остајали данима несахрањени. Занемарени су сви обичаји сахрањивања, а оно се тада вршило у масовним гробницама. Лешеви су одлагани тако што су бацани у унутрашњост одбрамбених кула. Снабдевање престонице је отежано и завладала је глад, која је допринела већој смртности. Сам цар је добио кугу и бубоне, али је преживео. Умирало је и преко десет хиљада људи дневно. (*Prokopios. The Wars of Justinian 2.23.* 2004, 123-124) Уобичајен дневни број умрлих у граду те величине био је тридесет. Из верских разлога нису вршене кремације. (Rosen 2007, 215) Нетачне гласине да је Јустинијан подлегао болести узнемириле су духове и дале наду претендентима (*Prokopije iz Cezareje. Tajna istorija 4* 2004, 35).

Први налет куге у Јустинијановом царству трајао је од 541. до 543. године. До краја тог века, постојало је чак пет таласа, а они су се наставили до средине осмог века. Последњи је вероватно био у Напуљу 747. године. (Horden 2005, 135-138) Евагрије Схоластик, који је био дечак у време када је куга харала

престоницом, у својој *Историји цркве* не идентификује поједине таласе већ пише да је епидемија куге трајала без прекида до његовог времена деведесетих година шестог века. (Horden 2005, 142; *The Ecclesiastical History of Evagrius Scholasticus* 4.29. 2000, 229–232)

Према симптомима које је Прокопије детаљно описао, зна се да је кугу изазвала бактерија *yersinia pestis*. Данас се претпоставља да је болест дошла из североисточне Индије или централне Африке и да су је ширили пацови, који су допутовали као уљези на бродовима. Буве, које су на њима паразитирале, бактерију су пренеле на људе. (McNeill 1998, 137–139) Куга је 542. године вероватно однела Трибонијана, најистакнутијег правника свог времена и Јустинијанову десну руку у његовом импозантном нормативном подухвату. Трибонијан је био члан комисије која је израдила први кодекс и шеф свих потоњих кодификаторских колегијума, *magister officiorum* и почасни конзул. (Martindale 1992, 1335–1339)

### 3. КОДИФИКАЦИЈА

Јустинијан је почео кодификацију права одмах по ступању на власт. Савладар свог ујака постао је 1. априла 527. године, а самостално је владао од ујакове смрти четири месеца касније. У фебруару наредне године формирао је десеточлану комисију са задатком да изради кодификацију императорског права, односно царских конституција. Већ у априлу 429. године, неколико дана пре Васкрса, први Јустинијанов Кодекс је био завршен. У децембру следеће године, Јустинијан је оформио нову комисију која је имала задатак да кодификује правила која су се налазила у радовима римских правника. Требало је прегледати око хиљаду и по сачуваних књига, издојити пет процената и систематично поређати у један зборник. Јустинијанове Дигесте су завршене три године касније, у децембру 533. године. Неколико дана раније објављен је и уџбеник за студенте прве године правних студија – Јустинијанове Институције, које су израдили неки од чланова колегијума који је радио на Дигестама, по угледу пре свега на Гајеве Институције, али и друге радове класичних јуриспрудената намењене настави. У новембру 534. године донета је измењена и допуњена кодификација царског права, нови Јустинијанов Кодекс. Ступио је на снагу претпоследњег дана те године. (Humfress 2005, 162–171, 173–176; Honoré 2010, 8–45; Kaiser 2015, 123–130, 133–136)

Како се види, Јустинијан је у седмом месецу своје самосталне владавине започео кодификацију без преседана у историји права и завршио је за шест и по година. Без обзира на тај запањујуће обиман и ефикасан законодавни рад, Јустинијанова легислатива није стала. До краја живота, више од три деценије касније, он је доносио нове законе, који нису кодификовани, такозване новеле (Kaiser 2015, 137–141). Према Шуловом и Кроловом издању<sup>1</sup>, већ у години после завршетка кодекса, Јустинијан је издао око тридесет пет конституција.

1 <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, последњи приступ 30. децембра 2021.



#### 4. НОВЕЛЕ

Судећи по сачуваним новелама, период епидемије куге кореспондира са опадањем Јустинијанове законодавне делатности. Према Шуловом и Кроловом издању новела и њиховом датирању<sup>2</sup>, уочљива је тенденција опадања броја царских закона у том периоду. Док је 541. године донето десет, наредне године их је било упола мање, да би 543. године биле донете само две. Вероватно је и Трибонијанова смрт 542. године утицала на опадање законодавне активности.

Мали број закона је доношен и у времену које је следило епидемији. Године 547. и 549. није било царских конституција, а 548. су издате опет само две. Од оне две из 543. године, једна је Новела 118. Конституција из 548. године је Новела 127. Њима је уведена промена у римско интестатско наслеђивање и оне су предмет интересовања овог рада. На основу фреквенције царских конституција тих година може се закључити да закони нису доношени масовно и без преке потребе. По свој прилици, обе поменуте новеле су биле резултат велике потребе.

Поменуте новеле гласе<sup>3</sup>:

NOV 118: Idem Aug. Petro pp.

<Praefatio> Plurimas et diversas leges veteribus temporibus prolatas invenientes, per quas non iuste differentia ab intestato successione inter cognatos ex masculis et feminis introducta est, necessarium esse perspeximus omnis simul ab intestato cognationum successiones per praesentem legem clara compendiosaque divisione disponere, itaque prioribus legibus pro hac causa positae vacantibus de cetero ea sola servari quae nunc constituimus. Quia igitur omnis generis ab intestato successio tribus cognoscitur gradibus, hoc est ascendentium et descendentium et ex latere, quae in agnatos cognatosque dividitur, primam esse disponimus descendentium successione.<sup>4</sup>

#### CAPUT I.

Si quis igitur descendentium fuerit ei qui intestatus moritur cuiuslibet naturae aut gradus, sive ex masculorum genere sive ex feminarum descendens, et sive suae potestatis sive sub potestate sit, omnibus ascendentibus et ex latere cognatis praeponeatur. Licet enim defunctua sub alterius potestate fuerit, tamen

2 <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, последњи приступ 30. децембра 2021; према издању *Corpus Iuris Civilis*, Vol. 3: *Novellae Recognovit Rudolfus Schoell Opus Schoellii Morte Interceptum Absolvit Guilelmus Kroll*, Berolini 1877.

3 Текст преузет са <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/>, последњи приступ 30. децембра 2021.

4 „Исти Август [Јустинијан] Петру, преторијанском префекту: Проналазећи многа и различита правила донета у стара времена, којима није направљено праведно разликовање код инстатског наслеђивања између мушких и женских крвних сродника, увидели смо да је неопходно све интестатске сукцесије крвних сродника овим законом уредити јасном и кратком поделом, укидањем ранијих правила о тој материји и убудуће користећи само ово што сада прописујемо. Пошто се тако код свих врста интестатског наслеђивања крвни сродници деле у три реда, односно потомке, претке и бочне сроднике, који се деле у агнате и когнате, одређујемо да прво треба да наследе потомци.“

eius filios, cuiuslibet sexus sint aut gradus, etiam ipsis parentibus praeponi praecipimus, quorum sub potestate fuit qui defunctus est. ... si quem horum descendentium filios relinquentem mori contigerit, illius filios aut filias aut alias descendentes in proprii parentis loco succedere, sive sub potestate defuncti sive suae potestatis inveniantur, tantam de hereditate morientis accipientes partem, quancumque sint, quantam eorum parens si viveret habuisset: quam successionem in stirpes vocavit antiquitas. In hoc enim ordine gradum quaeri non volumus, sed cum filiis et filiabus ex praemortuo filio aut filia nepotes vocari sancimus, nulla. introducenda differentia sive masculi seu feminae sint, et sive ex masculorum seu feminarum prole descendant, sive suae potestatis seu sub potestate sint constituti ...<sup>5</sup>

## CAPUT II.

Si igitur defunctus descendentes quidem non derelinquat heredes, pater autem aut mater aut alii parentes ei supersint, omnibus ex latere cognatis hos praeponi sancimus, exceptis solis fratribus ex utroque parente coniunctis defuncto, sicut per subsequencia declarabitur. Si autem plurimi ascendentium vivunt, hos praeponi iubemus qui proximi gradu reperiuntur masculos et feminas, sive materni seu paterni sint. Si autem eundem habent gradum, ex aequo inter eos hereditas dividitur, ut medietatem quidem accipiant omnes a patre ascendentes, quancumque fuerint, medietatem vero reliquam a matre ascendentes, quancumque eos inveniri contigerit. Si vero cum ascendentibus inveniantur fratres aut sorores ex utrisque parentibus coniuncti defuncto, cum proximis gradu ascendentibus vocabuntur, si et pater aut mater fuerint, dividenda inter eos quippe hereditate secundum personarum numerum, uti et ascendentium et fratrum singuli aequalem habeant portionem ... Differentia nulla. servanda inter personas istas, sive feminae seu masculi fuerint qui ad hereditatem vocantur, et sive per masculi seu per feminae personam copulantur, et sive suae potestatis seu sub potestate fuerit cui succedunt. ...<sup>6</sup>

5 „Глава 1. Ако неко умре без тестаента и остави потомке, било које врсте или степена, по мушкој или женској линији, својевласне или под туђом влашћу, они имају предност над свим прецима и бочним сродницима. Чак и када је оставилац под туђом влашћу, као његова деца, без обзира на пол и степен, наређујем да имају предност над родитељима, под чијом је влашћу био оставилац... ако неко од тих потомака умре остављајући децу, његови синови, кћери и остали потомци ће наследити уместо својих родитеља, било да су под влашћу оставиоца или самовласни, добијајући онај део наследства, који би имао њихов родитељ, да је жив. Такво наслеђивање се од давнина зове ‘по линијама’. Не желимо да у овом наследном реду правимо разлику између степена сродства, те прописујемо да се позивају на наследство и синови и ћерке синова и ћерки које су умрле пре оставиоца. Нема разлике између особа мушког и женског пола, потомака мушке или женске деце, својевласних и лица под туђом влашћу...“

6 „Глава 2. Последично, уколико оставилац нема потомака наследника, наређујемо да отац, мајка и други преци који га надживе, имају предност над бочним сродницима, са изузетком путородне браће [и сестара], како се ниже прописује. Уколико има више живих предака, наређујемо да предност имају они ближег сродства, без обзира на то да ли су мушког или женског пола, патрилинеарни или матрилинеарни. Уколико су истог степена сродства, заоставштина се дели између њих, тако да патрилинеарни добијају половину ма колико да их има, а половину матрилинеарни, ма колико да их има. Ако путородна браћа и сестре конкуришу прецима за наследство, позивају се на наследство а

## CAPUT III.

Si igitur defunctus neque descendentes neque ascendentes reliquerit, primum ad hereditatem vocamus fratres et sorores ex eodem patre et ex eadem matre natos, quos etiam cum patribus ad hereditatem vocavimus. His autem non existentibus in secundo ordine illos fratres ad hereditatem vocamus qui ex uno parente coniuncti sunt defuncto, sive per patrem solum seu per matrem. Si autem defuncto fratres fuerint et alterius fratris aut sororis praemortuorum filii, vocabuntur ad hereditatem isti cum de patre et matre hiis masculis et feminis, et quanticumque fuerint, tantam ex hereditate portionem percipient, quantum eorum parens futurus esset accipere si superstes esset. ... Huiusmodi vero privilegium in hoc ordine cognationis solis praebemus fratrum masculorum aut feminarum filiis aut filiabus, ut in suorum parentum iura succedant; nulli <autem> alii omnino personae ex hoc ordine venienti hoc ius largimur. ... 1. Si vero neque fratres neque filios fratrum ... omnes deinceps a latere cognatos ad hereditatem vocamus secundum uniuscuiusque gradus praerogativam, ut viciniore gradu ipsi reliquis praeponantur. Si autem plurimi eiusdem gradus inveniantur, secundum personarum numerum inter eos hereditas dividitur, quod in capita nostrae leges appellat.<sup>7</sup>

## CAPUT IV.

Nullam vero esse volumus differentiam in quacumque successione aut hereditate inter eos qui ad hereditatem vocantur masculos ac feminas, quos ad hereditatem communiter definivimus vocari, sive per masculi seu per feminae personam defuncto iungebantur, sed in omnibus successione agnatorum cognatorumque differentiam vacare praecipimus, sive per femineam personam sive per emancipationem vel per alium quemlibet modum prioribus legibus tractabatur, et omnes sine qualibet huiusmodi differentia secundum proprium cognationis gradum ad cognatorum successione ab intestato venire praecipimus.<sup>8</sup>

---

сродницима оставиоца најближег степена сродства. Ако мајка или отац надживе оставиоца, заоставштина се дели између наследника према њиховом броју, тако да родитељ и браћа [или сестре] имају исти део... Нема разлике да ли је реч о мушким или женским особама које се позивају на наследство, патрилинеарним или матрилинеарним сродницима, својевласним или под влашћу. ...“

7 „Глава 3. Уколико оставилац нема децу ни претке, последично позивамо прво на наследство пунородну браћу и сестре, које позивамо и заједно са оцем или мајком. Уколико они не постоје, позивамо полуродну браћу [и сестре], било по оцу или по мајци. Уколико оставилац има браћу [и сестре] и децу претходно преминулог брата или сестре, заједно се позивају на наследство без обзира на њихов број и последњи добијају део који би добио њихов родитељ да је жив, без обзира на пол и то да ли су сродници по мушкој или женској линији. ... Такву привилегију у овом наследном реду дајемо само деци браће и сестара, да могу представљати своје родитеље. Остали из тог реда немају то право. ... 1. Уколико нема браће и сестара, нити њихове деце ... позивамо на наследство све остале бочне крвне сроднике, по степену сродства, тако да предност имају они у ближем степену. Уколико их има више истог степена, заоставштина се дели према броју наследника, што наши закони називају „по главама“.“

8 „Глава 4. Не желимо да се правни разлика у погледу сукцесије и наслеђивања између оних који се позивају на наслеђе без обзира на то да ли су мушкарци или жене, за које прописујемо да се позивају на наслеђе равноправно, било да су сродници оставиоца преко

## CAPUT V.

... Sancimus enim unumquemque secundum gradum et ordinem, quo ad hereditatem vocatur aut solus aut cum aliis, et functionem tutelae suscipere, nulla neque in hac parte differentia introducenda de agnatorum seu cognatorum iure, sed omnibus similiter ad tutelam vocandis quique ex masculorum quique ex feminarum prole descendunt minori coniuncti. Haec autem diximus, si masculi et perfectae aetatis sint et nulla lege prohibeantur tutelam suscipere neque excusatione competenti sibimet utuntur. Mulieribus enim etiam nos interdiximus tutelae subire officium, nisi mater aut avia fuerit ...<sup>9</sup>

NOV. 127. Idem Aug Basso pp. ... CAPUT I. ... si quis moriens relinquat ascendentium aliquem et fratres qui possunt cum parentibus vocari et alterius fratris praemortui filios, cum ascendentibus et fratribus vocentur et praemortui fratris filii, et tantam accipiant portionem, quantam futurus erat eorum pater accipere si vixisset. Haec vero sancimus de illis fratris filiis quorum pater ex utroque parente iungebatur defuncto, et absolute dicendum quem eis dedimus ordinem quando cum solis vocantur fratribus, eundem eos habere iubemus et quando cum fratribus vocantur ascendentium aliqui ad hereditatem: hoc iubentes ex kalendis Ianuariis praesentis undecimae indictionis.<sup>10</sup>

Пре цитираних закона је постојало наслеђивање по главама и по линијама, односно начело репрезентације, начелна равноправност мушких и женских наследника и утицај крвног сродства на наследне редове (Johnston 2015, 199–201). Јустинијановим претходним законима изједначени су сродници по женској и мушкој линији, који су до тада углавном били агнати, наслеђивали по правилима Закона дванаест таблица и имали предност. Међутим, Новелом 118 је уведено доста тога новог. Није више постојала деоба на оне наследнике који наслеђују у тренутку смрти оставиоца и оне који ступају у права тек после адиције наследства. Заоставштина по преторском праву (*bonorum possessio*) изједначена је са оном по цивилном праву (*hereditas*). Први пут су наследници

мушких или женских особа. Наређујем да се код свих заоставштина укине разлика између когната и агната, било да је настала због сродства преко особа женског пола, еманципације или било којим другим начинима прописаним претходним правилима и наређујемо да, без обзира на такве разлике, интестатски наслеђују крвни сродници према степену крвног сродства.“

9 „Глава 5. ... Наређујемо да се дужност татора преузима према степену крвног сродства и наследном реду у коме се неко позива на наследство сам или са другима, без обзира на то да ли је агнат или когнат, већ се на таторство позивају на исти начин без обзира на то да ли су са штићеником сродници по мушкој или женској линији. То наређујемо уколико су мушког пола и одговарајућег узраста и уколико нема других законских забрана да постану татори и не поднесу захтев за изузеће. Женама забрањујемо да постану татори, уколико нису мајке или бабе штићеника.“

10 „Исти Август [Јустинијан] Басу, преторијанском префекту: ... ГЛАВА 1. Уколико оставилац има претке и браћу [или сестре], који могу да се позову са родитељима на наследство и децу друге претходно умрле браће [и сестара], са прецима и браћом [и сестрама] позивају се и деца претходно преминуле браће [и сестара], и добијају онај део, који би добио њихов родитељ да је жив. То наређујемо за децу пунородне браће [и сестара], и безусловно и за случај да се она позивају на наследство само са браћом [и сестрама] и када се заједно позивају и преци. Ово ступа на снагу од 1. јануара једанаестог индикта [548. године].“

подељени у наследне редове искључиво по крвном сродству те су се издвојила три наследна реда: потомци, преци и бочни сродници (Johnston 2015, 201; Longchamps de Berier 2011, 102-109). Таква правила законског наслеђивања су касније, са мањим модификацијама, реципирана у правне системе широм света, те тако и у српско право. Норме су преузете из две цитиране новеле, а не из Јустинијанових Дигеста или претходних закона. Циљ овог рада је да понуди одговор на питање зашто се то догодило те да покуша да открије разлог зашто је највећи кодификатор међу царевима променио норме које је претходно сам донео.

Интестатско наслеђивање пре Јустинијана било је уређено разним изворима права, од Закона дванаест таблица, преко преторских едиката, сенатских одлука, до радова класичних јуриспрудената (Longchamps de Berier 2011, 88-102). Оно се налазило у сва три дела његове кодификације. У Дигестама је тој теми било посвећено неколико титулуса, од 38.6. до 38.17. Институције су се тим питањем бавиле у трећој књизи од њеног почетка, закључно са једнаестим насловом. Шеста књига Кодекса је садржала императорске законе од четрнаестог до двадесетог титулуса.

Новела 118 регулише интестатско наслеђивање у прве четири главе. У прве три прописује нова правила, а у четвртој говори о укидању старих. Текст који је посвећен тој материји краћи је скоро двадесет пута од оног са истом тематиком из Дигеста, Институција и Кодекса. Не само да су правила поједностављена, већ су учињена и концизнијим или, како се то у конституцији каже, „*clara compendiosaque divisione* / јасном и кратком разликом“ између наследних редова. Иако цитирани текст делује одвише китњасто у поређењу са стилизацијом данашњих закона, он је свакако норме наследног права учинио прегледнијим. Интересантно је да гломазност и непрегледност правила наслеђивања нису схваћене као проблем у време интензивног кодификаторског рада од фебруара 528. до новембра 534. године. Комисија угледних правника на челу са Трибонијаном није имала битних замерки на постојеће норме у тој материји. Непуних осам година касније јавила се потреба да се правила поједноставе и рационализују. Због тога је издата владарска конституција у време када је царска легислатива готово замрла, и то у години после Трибонијанове смрти. Те чињенице указују на то да је новела донета јер се увидела потреба за њом, која није постојала непуну деценију раније. Како је смрт услов примене наследноправних норми, чини се да је непосредан повод било масовно умирање неколико месеци раније. Губитак живота значајног дела популације царства великом брзином несумњиво је довео до расправљања заоставштина. Вероватно су наследници умирали и пре него што су прихватили заоставштину, што је отворило додатне проблеме. Како је смрт наступала изненада, оставиоци нису имали времена да сачине тестамент. Тиме је интестатско наслеђивање добило још већи значај. С друге стране, постојећа правила су била расута у више наслова у сва три дела кодификације, што је вероватно отежало њихову примену. Вероватно је тада уочено да је неопходно да норме постану „јасне и кратке“, више „дигестиране“ и концизније кодификоване. Данашњем правнику се чини да понављање правила о равноправности наследника и начелу репрезентације непотребно оптерећује законски текст и чини

га нејасним и дужим, супротно царској жељи. Међутим, не треба заборавити да је новелама Јустинијан уводио равноправност наследника и представљање и тамо где га раније није било. Свакако је било корисно да се новине помену свуда где су увођене. Прокопијев извештај, према коме смрт није бирала животну доб, образлаже мотив због кога је више пута поменуто наслеђивање по линијама. По свој прилици, чест је био случај да деца умиру пре родитеља. То је могао бити и разлог накнадног доношења Новеле 127.

Да је масовни помор услед бубонске куге био *ratio legis* Новеле 118, јасно је и из њене пете главе. За разлику од претходних, она се односи на туторство, а не на наслеђивање. Рођаци малолетника се позивају на туторство редом којим би га наследили. Са изузетком мајке и бабе, тутор може бити само лице мушког пола. Потреба да се на једном месту одреди ко ће бити тутор указује на практичну потребу и такве норме. То даље имплицира да је постојао значајан број малолетних сирочића или бар довољно да цар о томе донесе пропис у години у којој је то ретко чинио.

## 5. ЗАКЉУЧАК

Римско наследно право се развијало различитим изворима права од Закона дванаест таблица до Јустинијана. У време израде његове кодификације оно је представљало галиматијас норми које су доношене читав миленијум. Несистематизована правила су преживела и Трибонијанову комисију и налазила се у сва три дела кодификације. Осам година после њеног завршетка Јустинијан доноси Новелу 118, којом из темеља мења норме законског наслеђивања, чини их кратким и јасним и смањује их на око пет посто претходног обима. Конституција је донета годину дана после смрти Трибонијана, у време када закони готово да нису доношени. Правила из те конституције обележила су целокупну каснију историју наследног права и реципирана су у многе континенталне правне системе. Разлози за доношење Новеле биле су ефикасност и правна сигурност. Непосредан повод је био масовни помор изазван епидемијом бубонске куге неколико месеци пре доношења акта, који је довео до честе примене наследног права, те су тако уочено да је оно несистематично и неконцизно. Да је доношење конституције последица бубонске куге, говори и чињеница да се она бави и питањем ко ће бити тутор деце без очева, што је у том тренутку морао бити чест проблем. Начело репрезентације је накнадно проширено Новелом 127, која је донета пет година касније.

## ЛИТЕРАТУРА

- Corpus Iuris Civilis*, Vol. 3: *Novellae Recognovit Rudolfus Schoell Opus Schoellii Morte Interceptum Absolvit Guilelmus Kroll*. 1877. Berolini.
- Evans, James Allan. 2005. *The Emperor Justinian and the Byzantine Empire*. Westport.
- Gray, Patrick T. R. 2005. The Legacy of Chalcedon Christological Problems and Their Significance. *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*. Cambridge.
- The Ecclesiastical History of Evagrius Scholasticus*. translated with an introduction by Michael Whitby. 2000. Liverpool.

- Horden, Peregrine. 2005. Mediterranean Plague in the Age of Justinian. *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*. Cambridge.
- Honoré, Tony. 2010. *Justinian's Digest: Character and Compilation*. Oxford.
- Humfress, Caroline. 2005. Law and Legal Practice in the Age of Justinian. *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*. Cambridge.
- Johnston, David. 2015. Succession. *The Cambridge Companion to Roman Law*. Cambridge.
- Kaiser, Wolfgang. 2015. Justinian and the Corpus Iuris Civilis. *The Cambridge Companion to Roman Law*. Cambridge.
- Lee, A. D. 2005. The Empire at War. *The Cambridge Companion to the Age of Justinian*. Cambridge.
- Longchamps de Berier, Franciszek. 2011. *Law of Succession. Roman Legal Framework and Comparative Law Perspective*. Warszawa.
- Martindale, John. 1992. *The Prosopography of the Later Roman Empire* III.B. Cambridge.
- McNeill, William H. 1998. *Plagues and Peoples*. New York.
- Prokopije iz Cezareje. Tajna istorija*. 2004. Prevod Albin Vilhar, predgovor i komentar Radi-voj Radić. Beograd.
- Prokopios. The Wars of Justinian*. 2004. Translated by H. B. Dewing, Revised and Modernized, with an Introduction and Notes, by Anthony Kaldellis. Cambridge.
- Rosen, William. 2007. *Justinian's Flea: Plague, Empire, and the Birth of Europe*. New York City.

Andreja Katančević, Ph.D  
Associate Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## JUSTINIAN'S PLAGUE AND INTESTATE SUCCESSION

### *Summary*

This article deals with the effects of the plague epidemic which began in 541 on Justinian's Novel 118 which was enacted two years later. Roman intestate succession was received exactly from this Novel and Novel 127, which was enacted in 548.

At the time of making of Justinian's codification (528–534) the rules on intestate succession consisted in a sea of confusing norms which have been enacted over a whole millennium. Unsystematised rules survived Tribonian's commission and were contained in all three parts of the codification. Eight years after its completion, Justinian passes Novel 118 which changed the foundations of the rules of intestate succession making them shorter and clearer and condensing them to only 5% of their previous scope. The constitution was passed a year after Tribonian's death, at a time when laws were seldom enacted. The reason for the enactment of the Novel was efficiency and legal certainty. The immediate cause were numerous deaths caused by an epidemic of bubonic plague several months before the passing of the enactment, which lead to frequent application of the rules of intestate succession

and this showed their lack of coherence and their complexity. Another fact which indicates that the constitution was a consequence of bubonic plague is the fact that it deals with the question of tutorship over children without fathers, which must have been a common problem at that time.

The applied methods are linguistic, systemic and historical interpretation of the sources as well as the historical method.

Key words: *Intestate succession. – Justinian's plague. – Novel 118. – Succession law. – Orders of succession.*





Др Валентина Цветковић Ђорђевић\*

## ЕПИДЕМИЈА ТИФУСА У СРБИЈИ 1915. ГОДИНЕ

*На почетку 1915. године у Србији је избила епидемија тифуса која се убрзо проширила међу аустроугарским рајним заробљеницима, српским војницима и цивилним становништвом. Због малог броја лекара и недостигања медицинске опреме, Влада Краљевине Србије је, деловањем Санијетског одељења Министарства унутрашњих дела, почела је да репујује лекаре у иностранству – у Француској, Русији, Италији, Великој Британији, САД итд. Посебним наредбама су реулисани стипендијски лекари и услови под којима би радили у Србији. Захваљујући раду овог одељења, до маја 1915. године у Србију је стигао велики број стручњака који су заједничким снагама успели да зауставе епидемију која је, према неким проценама, проузроковала смрт око 150.000 људи, и цивила и војника. У раду се разматра деловање Санијетског одељења Министарства унутрашњих дела у сузбијању епидемије тифуса и мере предложене у тој борби које су се ирвенствено односиле на репујување страних лекара.*

Кључне речи: *Први светски рат. – 1915. година. – Епидемија тифуса. – Страни лекари. – Санијетско одељење Министарства унутрашњих дела.*

### 1. УВОД

Током Првог светског рата многи цивили и војници били су жртве ратних дејстава супротстављених страна, посебно у пограничним и окупираним крајевима. Терор непријатеља над цивилима нарочито је забележен у Србији и Грчкој под бугарском окупацијом и у Белгији и северној Француској под немачком окупацијом (видети, на пример, Пизари 2021; Horne, Kramer 2001; Gatrell 2003; Bianchi 2006). Осим страдања непосредно проузрокованог непријатељским дејствима, велики број људи живот је изгубио услед заразних и других болести. Научно интересовање за заразне и друге болести које су у то време биле узрок огромног страдања и мере за њихово сузбијање тек је

\* Ауторка је ванредна професорка Правног факултета Универзитета у Београду, [valentina\\_cvetkovic@ius.bg.ac.rs](mailto:valentina_cvetkovic@ius.bg.ac.rs).

последњих година порасло у међународној научној заједници (Cretu 2020, 2). Према неким подацима, болести као тифус, колера, дизентерија, маларија, туберкулоза и нарочито шпански грип, однеле су у периоду 1914–1918. више живота него ратна дејства (Cretu 2020, 2). Управо једна од тих болести – пегави тифус, била је по неким проценама узрок смрти око 150.000 људи – и војника и цивила у Краљевини Србији током првих шест месеци 1915. године (Пизари 2021, 118–120). Кључне мере за његово сузбијање покренули су Санитетско одељење Министарства унутрашњих дела (које ће касније прерасти у Министарство народног здравља), Министарство војно и Министарство иностраних дела.

## 2. ИЗБИЈАЊЕ ЕПИДЕМИЈЕ И ЊЕНО ЗАУСТАВЉАЊЕ

Епидемија је избила крајем 1914. и почетком 1915. године<sup>1</sup> када је Краљевина Србија била у веома тешкој ситуацији због ратних дешавања која су трајала већ неколико месеци.<sup>2</sup> Војска је морала да издржи крваве битке, вели-

- 1 У овом чланку датуми се наводе према „старом календару“, који се користио у Краљевини Србији у то време. Документи су цитирани према оригиналним датумима. „Стари“, јулијански календар користио се до 10. јануара 1919. године када је Законом о изједначавању старог и новог календара званично уведен у употребу „нови“, односно грегоријански календар.
- 2 Пет месеци након отпочињања Великог рата Србија је претрпела страшне губитке: многа места су била уништена, прекинута је пољопривредна производња јер је више од 400.000 мушких глава отишло у рат, прекинути су трговински односи, блокирани значајни саобраћајни путеви и др. Цивилно становништво, претходно исцрпљено балканским ратовима, није било погођено само одласком мушких глава на бојно поље већ и сталним реквизицијама хране и стоке за војску. Ситуацију је додатно отежавало присуство огромне масе интерних избеглица (али не само њих) које су бежале с попршта ратних операција. Према Пизарију (2021, 90): „Цивили, памтећи искуство из претходног августа, током јесењих битака нису чекали долазак непријатељских трупа, већ су за сваки случај побегли из страха да не постану жртве нових злочина.“ Почетком новембра 1914. године Врховна команда је војсци наредила да се повуче тако да су у руке непријатеља пале области иза линије Београд – Ваљево – Ужице. Пратећи повлачење војске, хиљаде цивила су кренуле у избеглиштво. Тако су загушени путеви којим се кретала војска, чиме је била угрожена одбрамбена стратегија Врховне команде која је стога морала да реагује тако што се обратила Министарству војном захтевајући да буде издато наређење цивилном становништву које још није побегло да остане у својим домовима (АС, МИД-ПО, 1914, XXV/34, од Врховне команде Министарству војном, 1/14. новембар 1914). Мучна ситуација за избеглице наставила се и након стварања могућности да се врате својим домовима. Наиме, српска војска је, након добијања муниције од Француске, ослободила окупиране територије и по други пут од почетка сукоба потиснула Аустроугаре преко Саве и Дрине. О катастрофалним условима опустошеног дела Србије у који је почело да се враћа избегло становништво сведочи је Џон Рид (Reed 1975, 59): „Наредног дана ухватили смо воз који пролази кроз најплоднији део Мачве, у којој се Подриње спаја с Посавином. За локомотиву су била везана четири теретна вагона пуна сиромашних избеглица, нарочито жена и деце који су се враћали својим кућама након што су их пре шест месеци напустили пред аустријским бичем не поневши ништа. Воз је полако путовао оном плодном равницом, белом од воћњака у цвагу и зеленом од високе траве и младог лишћа, поред необрађених поља зараслих у коприве и белих кућа поцрнелих од ватре. Цело то подручје је спаљено, а становници убијени. Нисмо видели ниједног вола, а километрима, ни човека. Прошли смо кроз гра-

ки градови су били пуни избеглица из ратом захваћених подручја (нарочито из Мачве), а пољопривредна производња је пала на ниво који није могао да задовољи потребе становништва.<sup>3</sup> Недостатак хране, немогућност одржавања хигијене и неодговарајући смештајни капацитети за избеглице резултирали су веома опасном здравственом ситуацијом. Ризик од избијања епидемије повећали су не само многобројни рањени српски војници већ и присуство око 60.000 аустроугарских ратних заробљеника. Управо међу тим заробљеницима, према расположивим подацима, појавио се пегави тифус.<sup>4</sup> Према неким изворима, на око 3.500 заробљеника манифестовали су се сви симптоми те болести (Ђуковић 2006, 21). Већина њих се налазила у Ваљевоу, граду у којем је епидемија прво букнула.<sup>5</sup> Српске војне власти су те исте заробљенике слале у друге градове – Скопље, Књажевац, Ниш, Краљево, где су стизали након дугих и исцрпљујућих маршева. Како је приметио један италијански новинар који се тада налазио у Србији, управо је слање заробљеника допринело да се тифус муњевитим темпом прошири на целу територију Краљевине Србије, поставши на тај начин епидемија ван контроле (Fraccaroli 1915, 30). Убрзо су се војне болнице у којима се налазио већ велики број рањених пуниле војницима оболелим од тифуса.<sup>6</sup>

Осим брзине којом се болест ширила, тешких хигијенских, здравствених и општих услова живота у којима су се у том тренутку налазили војници и многи цивили, катастрофалним исходима епидемије допринела је немогућност ефикасне реакције лекара и помоћног особља. Наиме, почетком 1915. године у Србији је радило само 350 лекара, од којих је 126 умрло у првом периоду епидемије (Strong 1920, 3–4; Суботић 1922, 7), болнице нису биле адекватно опремљене те нису имале посебне просторије за оболеле од тифуса (Ђуковић 2006, 23), није било ни лекова против те болести па су лекари морали

---

диће у којима је коров нарастао на улицама и у којима више нико није живео. С времена на време, воз се заустављао и остављао избеглице; они би остајали тамо, поред пруге, са свим стварима у џаку преко рамена и у тишини гледали остатке својих кућа.“

- 3 Места која су била покретачи економског живота Србије била су уништена. С друге стране, Ниш, Ваљево, Крагујевац, Скопље били су преоптерећени избеглицима. Тако је привремена престоница Ниш пре рата имао 25.000 становника, а у јануару 1915. године око 100.000 (Пизари 2021, 95).
- 4 Није то први пут да се тифус или нека друга заразна болест појавила у Србији, али околности проузроковане ратом учиниле су да се епидемија брже и масовније шири. Видети: Суботић 1922; Ђуковић 2006; Soubbotitch (Суботић) 1917.
- 5 Сматра се да је тифус стигао у Србију тако што су трупе које су из Галиције премештене на Балкански фронт донеле вах која је била преносилац заразе. У Ваљевоу је био концентрисан највећи део тих трупа, због чега је тај град постао епицентар заразе (Пизари, + 2021, 96).
- 6 У војним болницама су владали катастрофални услови: није било стерилизације и дезинфекције паразита, одећа болесника није мењана ни прана, болесници нису добијали неопходна следовања хране и пића, они који нису могли да се подигну из кревета или са пода (јер није увек било довољно кревета за све) лежали су у сопственом измету (Пизари 2021, 98). О томе како се попуњавао слободан кревет сведочи пацијент из болнице „Теле кула“ у Нишу: „Иако су кревети већ били заузети, пацијенти су лежали свуда: на поду, у ћошковицама, па чак и испод кревета. Када би неко од болесника умро и када би га однели, одмах би се онај сиромаш који се налазио под његовим креветом пео и заузимао место свог мртвог саборца“ (Скоковић 2003, 30).

да користе природне лекове попут ракије, сирћета, белог лука, аспирина и салицила (Ђуковић 2006, 41). Такође, до друге половине јануара 1915. године није се тачно знало на који начин се преносила болест, па је било врло тешко осмислити стратегију борбе против тифуса (Чукић 2018, 1144).

Један од првих одговора на ту трагичну ситуацију било је ангажовање заробљених аустроугарских лекара. Само у Нишу радило је њих 50. Међутим, то није много помогло јер ни они нису имали чиме да се боре против тифуса (Fraccaroli 1915, 42). У борби против тифуса почели су да учествују и страни лекари који су већ били у Србији, углавном као хирурзи при војсци. Нажалост, ни то није имало ефекта. Због тога су државне власти Краљевине Србије, путем Санитетског одељења Министарства унутрашњих дела, одлучиле да се обрате савезничким и неутралним земљама и да кроз одговарајући програм привремено запосле велики број страних лекара који би под одређеним условима дошли у Србију и својим знањем, искуством и опремом допринели борби против тифуса.

Већ 15. јануара 1915. године Санитетско одељење Министарства унутрашњих дела шаље Министарству иностраних дела телеграм у којем се указује на избијање епидемије заразних болести и тражи да се српско посланство у Петрограду распита код руских власти да ли постоји могућност да руски лекари буду ангажовани у Србији у борби против епидемије.<sup>7</sup> Захтев за страним лекарима није био упућен само Русији. Два дана пре тог телеграма Санитетско одељење је тражило је од Министарства иностраних дела да се сличан захтев упути свим српским посланствима (у савезничким и неутралним земљама) како би се ангажовало 50 лекара. У том телеграму се истиче да би лекари који би пристали да дођу у Србију имали обезбеђен смештај и храну, плаћене путне трошкове и месечну плату од 500–600 динара.<sup>8</sup>

Тон преписке између министарстава и захтеви и услови за ангажовање страних лекара промењени су драстично почетком фебруара 1915. године. Тада је већ постало јасно да је епидемија ван контроле и да се тешко може зауставити. Средином месеца Санитетско одељење се распитује да ли постоји могућност да лекари са француског Института „Пастер“ истражују у Србији и испитају нове терапије против тифуса (Пизари 2021, 102). Српском посланству у Паризу упућен је 26. фебруара 1915. године још један телеграм у којем се тражи ангажовање најмање 300 француских лекара под врло повољним условима: осим месечне плате и путних трошкова, лекари који би радили по селима током епидемије добијали би дневницу од 12 динара, 0,50 динара за сваки пређен километар, за вакцинацију једног детета по 0,40 динара, за аутопсију 12 динара, 5 динара за писање протокола, од 2 до 4 динара за свако лекарско уверење и годишњи додатак уколико би са локалним срезом потписали уговор о бесплатном лечењу цивила.<sup>9</sup> Из овог последњег документа

7 Државни архив Србије (ДАС), Министарство иностраних дела (МИД), Политичко одељење (ПО), 1915, XXI/8, 15. јануара 1915.

8 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/9, пов. бр. 563, 13. јануара 1915.

9 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/49, ц.н. 1941, Министарство унутрашњих дела (МУД), Санитетско одељење (СО), МИД-у, 26. фебруара 1915.

може се видети како се епидемија тифуса већ крајем фебруара проширила на многа села, да жртве више нису били само војници и ратни заробљеници него и цивили. Тешко је утврдити у којој је мери епидемија погодила целокупно становништво, ипак, документи говоре о појави те болести и у најјужнијим крајевима, и у централном, источном и западном делу Краљевине Србије (Пизари 2021, 104–106). Може се претпоставити, на трагу оног што је један амерички доктор написао у свом дневнику, да је сеоско становништво ипак било мање погођено него градско због тога што је на селу тада било више хране и да су велике породице могле водити боље рачуна о болесницима (Strong 1920, 7). С друге стране, како је приметила шкотска доктора у Младеновцу, опште незнање о преношењу болести, веома лоши хигијенски и стамбени услови (куће без прозора, земљани подови, кревет је делило више особа, велики промет људи поред умирујућих особа итд.) и упражњавање обичаја као што је облачење преминулог допринели су брзом заражавању читавих породица и села (Пизари 2021, 113).

Хитна потреба за страним лекарима постојала је и у марту 1915. године. Главни разлог, осим општег недостатка медицинског особља, била је чињеница да су и сами лекари умирали у великом броју. Санитетско одељење Министарства унутрашњих дела се 17. марта поново обратило Министарству иностраних дела са захтевом да се преко конзулата у Паризу и Женеви ангажује 50 лекара под новим условима који су предвиђали: месечну плату у износу од 500–600 динара у сребру, храну и смештај у самој болници уколико раде у њој, дневнице од 12 динара и 0,50 динара по километру за лекаре који иду по селима како би лечили цивиле од тифуса и других заразних болести, посебан додатак ако раде и као срески лекари, 10.000 динара у сребру за њихове породице уколико би умрли током службе због заразних болести.<sup>10</sup> Као што се види из преписке између Министарства унутрашњих дела, Министарства иностраних дела, Министарства војног и разних конзулата, различита правила о висини и врстама накнаде за стране лекаре за рад у Србији проузроковала су нејасне ситуације и отворила нова питања на која су државне власти морале да одговоре новим наредбама. Пример је телеграм који је Санитетско одељење Министарства војног послало 23. марта 1915. године Министарству иностраних дела, у којем се објашњава да је страним лекарима који су стигли у Атину била обећана месечна плата од 550 динара у злату. Међутим до 6. марта 1915. године плате између 500 и 600 динара исплаћиване су у сребру, а касније једна трећина у сребру и две трећине у француским францима.<sup>11</sup> Проблеми такве природе наставили су се најмање наредна два месеца. Наиме, 10. маја 1915. године Санитетско одељење је тражило од Министарства иностраних дела да се конзулатима у Лондону, Паризу и Петрограду нареди да јасно одреде и унапред се договоре о висини плата, начину плаћања и другим појединостима у вези са ангажовањем лекара који ће допутовати у Србију ради

10 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/62, ц.н. 3022, МУД, СО – МИД-у, 17. марта 1915.

11 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/70, пов. бр. 859, Министарство војно (МВ), Санитетско одељење (СО), МИД-у, 23. марта 1915.

борбе против тифуса, како би се избегли проблеми који су се већ дешавали.<sup>12</sup> Телеграм сличног садржаја послат је 3. јуна 1915. године конзулатима у Лондону, Паризу, Букурешту и Њујорку.<sup>13</sup> Из њиховог текста се закључује да су сами конзулати били овлашћени да са локалним лекарима уговоре услове за рад у борби против тифуса у Србији.

Осим деловања Санитетског одељења Министарства унутрашњих дела које је укључивало и Министарство иностраних дела, Министарство војно и српска дипломатска представништва у савезничким и неутралним земљама, у првој половини 1915. године постојао је други механизам помоћи у борби против тифуса. Главни актери су били Срби који су живели у иностранству, њихови пријатељи који су скупљали новац и организовали читаве санитарске мисије које су са својом опремом стизале у Србију и стављале се на располагање војним и цивилним властима. Такође, савезничке владе – углавном Француска и Велика Британија, организовале су посебне војне лекарске мисије које су послате у Србију претежно у фебруару и марту 1915. године (видети Вуковић 2015). Те мисије су биле упућене првенствено ради помоћи српској војсци која је требало што пре да се спреми за нове нападе непријатељских снага.

Међу првим страним мисијама које су у Србију стигле ради борбе против тифуса била је енглеска мисија доктора Бенета (Bennet), састављена од око 30 лекара и болничара, која се већ крајем јануара 1915. године налазила у Солуну и била спремна да настави ка Србији.<sup>14</sup> Истовремено, из Лондона је кренула мисија позната као „мисија госпође Вилборн“ (lady Wilborn) са око 50 особа, 200 тона санитарског материјала и 100 кревета.<sup>15</sup>

Српски амбасадор у Лондону Бошковић јавио је 5. фебруара 1915. године да је Комитет за помоћ рањеним савезницима (*Wounded Allies Relief Committee*) понудио да се у Солун пошаље болнички брод за стотину рањеника и да се организује болница за три стотине рањеника, као и пољска болница у Србији.<sup>16</sup> Неколико дана касније, Комитет је предложио да се пошаље специјална пољска болница за оболеле од тифуса са две стотине кревета, „под истим условима као и друге стране болнице“, која би се сместила у зграду ван града или у дрвене, посебно изграђене бараке.<sup>17</sup> Предлог да се оснује болница за оболеле од тифуса прихваћен је врло брзо, уз гаранцију да ће „добити исто као и друге иностране болнице“<sup>18</sup>, по свему судећи финансијска средства.

Посебну улогу у борби против тифуса имале су стране женске мисије, односно мисије састављене од женских лекара или организоване на иниција-

12 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/132, ц.н. 5540, МУД, СО – МИД-у, 10. маја 1915.

13 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/173, ц.н. 7460, МУД, СО – МИД-у, 3. јуна 1915.

14 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/345, српски конзул у Солуну МИД-у, 29. јануара 1915.

15 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/421, српски конзул у Лондону МИД-у, 20. јануара 1915.

16 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/540, бр. 660, телеграм српског конзула у Лондону Бошковића Министарству иностраних дела, 5. фебруара 1915.

17 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/541, бр. 675, телеграм српског конзула у Лондону Бошковића Министарству иностраних дела, 14. фебруара 1915.

18 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/ 543, пов. бр. 678, МВ – МИД-у, 15. фебруара 1915.

тиму познатих жена. Чувена је у том смислу „мисија госпође Пеџет“ (lady Paget) која је радила у Скопљу<sup>19</sup>, а коју је организовао Српски фонд за помоћ (*Serbian Relief Fund*) у Лондону. На челу те мисије налазила се Луиз Пеџет (Louise Paget), супруга британског дипломате Ралфа Пеџета (Ralph Paget), који је од марта 1915. године био надзорник свих британских здравствених мисија у Србији.<sup>20</sup>

Треба поменути и „мисију госпође Стобар“ (lady Stobart), састављену од седам жена лекара, 15 болничарки и још 20 особа, која је радила у Крагујевцу<sup>21</sup>, и познату мисију шкотских жена у којој је учествовало њих педесетак које су организовале шкотске суфражеткиње.<sup>22</sup>

Почетком марта 1915. Године, француски конзул у ратној престоници Нишу јавља председнику Владе и министру иностраних дела Краљевине Србије Николи Пашићу да је француска влада одлучила да крајем марта и почетком априла пошаље у Србију санитарску мисију од сто војних лекара под командом војног пуковника Жобера (Jaubert).<sup>23</sup> Српско Министарство унутрашњих дела предложило је у мају месецу да француски лекари добију одређену плату али је наишло на одбијање пуковника Жобера, који је истакао да су француски лекари већ плаћени од француске владе. Министарство је, међутим, инсистирало, наводећи да ће радити у веома тешким условима.<sup>24</sup> Одлучујућу улогу у бици против тифуса имала је мисија америчког лекара Ричарда Стронга (Richard Strong), која је стигла у Србију на иницијативу Рокфелерове фондације и Америчког Црвеног крста (видети Пизари 2018).

Стране лекарске мисије имале су своје територије деловања. Тако, на пример, Америчком Црвеном крсту додељена је брига о петнаест округа, односно о свим јужним окрузима осим Ниша и Скопља, где су већ биле активне друге мисије.<sup>25</sup> Доласком доктора Стронга основан је и Међународни одбор за сузбијање заразних болести. На његовом челу био је престолонаследник Александар, а чланови су били челници страних мисија у Србији и представници српских државних органа, пре свега шефови санитарских одељења Министарства војног и Министарства унутрашњих дела (Ђуковић 2006, 161–162). Одбор се није само директно борио против болести него је радио и на побољшању хигијенских услова и на едукацији становништва. На пример, наређено је да се ископају артерски бунари и да се регулише испуштање отпадних вода (Остојић Фејић 1994, 64–65).

19 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/488.

20 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/488, пов. бр. 3438, МИД – МВ-у, 31. марта 1915.

21 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/521.

22 Видети <https://livesofthefirstworldwar.iwm.org.uk/community/3702/?page=2>, последњи приступ 29. новембра 2021. Шкотске жене су у Србији већ имале своје мисије, као помоћ рањеним војницима.

23 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/278, француски конзул Министарству иностраних дела Краљевине Србије, 8. марта 1915.

24 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/312, ц.н. 5899, МУД – МИД-у, 8. маја 1915.

25 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXII/4, пов. бр. 334, МИД-председнику владе, 28. фебруара 1915; XXII/6, пов. бр. 2250, председник владе српском конзулу у Њујорку, 3. марта 1915.



Из расположивих података види се да се средином марта 1915. године у Србији налазило 15 санитарских мисија са 364 лекара и осталог медицинског особља, које су распоређене по свим већим градовима Краљевине.<sup>26</sup> До краја епидемије стигло је још неколико мисија. Међу њима треба свакако споменути мисију коју је организовала Мејбел (Mabel) Грујић за децу. Мисија је стигла крајем јула и носила је велике количине санитарског материјала за дечју болницу. Стављена је на располагање Министарству унутрашњих дела које је, узимајући у обзир велики број избеглица, предложило да се дечја пољска болница успостави у Нишу.<sup>27</sup>

Тек шест месеци од почетка епидемије потреба за страним лекарима више није била актуелна. Наиме, у једном телеграму, који је Министарство иностраних дела послало по захтеву Санитарског одељења Министарства унутрашњих дела доктору Сави Петровићу у Париз, тражи се да се заустави данска мисија састављена од шест лекара и десет болничарки која је требало да крене за Србију јер је санитарска служба за цивиле у Србији попуњена и нема више потребе за страним лекарима.<sup>28</sup>

Упркос огромном броју жртава, српске државне власти заједно са страним лекарима успеле су да избегну оно чега су се многи плашили када су постале јасне размере епидемије.<sup>29</sup> Након окупације Србије у јесен 1915. године, аустроугарске окупационе власти увеле су превентивно спречавање нових епидемија углавном вакцинацијама.<sup>30</sup>

### 3. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Тифус је наредних година погодио и друге европске земље. Ипак, нигде није забележена епидемија таквих драматичних размера какве је имала у Србији. На пример, 1916. и 1917. године Пољска и Галиција су биле поприште снажне епидемије која је замрла тек после рата, остављајући иза себе преко 20.000 мртвих. Тамо је тифус погодио и руске ратне заробљенике који су га по повратку пренели у Русију (Strong 1920, 98–99). У грчком граду Драми, од зиме 1917. године све до јуна 1918. године, за време бугарске окупације, владала је епидемија тифуса у којој је од око 5.000 заражених умрло око 2.000 људи (Walker 1919, 24). Тај крај

26 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/173, пов. бр. 830, МВ, СО – МИД-у, 19. марта 1915. У документима налазе се комплетни спискови са именима чланова страних лекарских мисија. О страним војним санитарским мисијама видети још у Остојић Фејић 1987, 191–202; 1994.

27 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXII/71, МУД, СО – МИД-у, 4. августа 1915.

28 ДАС, МИД, ПО, 1915, XXI/173, ц.н. 8258, МУД, СО – МИД-у, 20. јуна 1915.

29 О томе колика опасност прети од избијања епидемије сведоче речи доктора Рајана (Ryan), начелника мисије Америчког Црвеног крста у Србији, који је изјавио да уколико се нешто не предузме како би се спречило ширење болести, земља ће изгубити више од половине становника (Пизари 2021, 107).

30 Пуковник Томашевић је у вези с тим сведочио: „Као рањеник остао сам у Србији у Врњачкој Бањи до 17. децембра, када сам одведен у Аустрију. Тада је најпре била беда у народу, затим је непријатељска здравствена служба предузела мере против заразних болести, вакцинасала је против колере, пегавог тифуса, морбила и отварала амбуланте по квартовима.“ Војни архив Републике Србије (ВА) п. 4/1, к. 57, ф. 9, 5/7, изјава пуковника Николе Томашевића, 16. јула 1917.

је поново био погођен тифусом 1919. године, када је у марту у Кавали било 276 пацијената који су се из Бугарске вратили оболели од тифуса (видети Walker 1919). Упркос напорима здравствених власти, тифус се тада проширио на околне градове – Деми Хисар, Сер, Драм – али је његово напредовање заустављено координисаним и организованим радом Америчког Црвеног крста. Сваки нови долазак конвоја људи који су се враћали из Бугарске представљао је потенцијалну епидемију тифуса. У коначном исходу у Грчкој било је 1.318 случајева заражених тифусом, од којих је 68 преминуло (Walker 1919, 33). С обзиром на то да је претходно у Србији епидемија тифуса успешно окончана, могуће је да је искуство стечено током те борбе било од великог значаја за заустављање тифуса у Грчкој и другим државама. Заустављање епидемије тифуса у Србији 1915. године омогућила је ефикасна међународна сарадња у којој су учествовали државни чиновници, медицинско особље, војска, дипломатски представници, волонтери и други субјекти из Србије, Велике Британије, Француске, Холандије, Русије, Италије, САД и других земаља. Краљевина Србија је тада показала не само своју одлучност и истрајност у ратним операцијама против надмоћног непријатеља него и способност да организује и предводи међународну коалицију у борби против невидљивог непријатеља.

## ЛИТЕРАТУРА

- Bianchi, Bruna (a cura di). 2006. *La violenza contro la popolazione civile nella Grande Guerra*. Milano: Unicopli.
- Cretu, Doina Anca. 2020. *Health, Disease, Mortality; Demographic Effects*. [https://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/health\\_disease\\_mortality\\_demographic\\_effects](https://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/health_disease_mortality_demographic_effects)
- Чукић, Горан. 11/2018. „Српска, прва фаза“ сузбијања епидемија 1914. и 1915. године. *Војносаниџетски преглед* 75: 1143–1148.
- Ђуковић, Исидор. 2006. *Тифус у Србији 1914–1915*. Београд: Савез удружења ратника ослободилачких ратова Србије од 1912. до 1920. године и потомака.
- Fraccaroli, Arnaldo. 1915. *La Serbia nella sua terza guerra*. Milano: Fratelli Treves.
- Gatrell, Peter. 2013. *The Making of the Modern Refugee*. Oxford: Oxford University Press.
- Horne, John, Alan Kramer. 2001. *German atrocities 1914: a history of denial*. New Haven – London: Yale university press.
- Остојић Фејић, Убавка. 1987. Акције за помоћ Србији у Великој Британији током Првог светског рата. 191–202. *Југословенско-Бриџански односи, саопштења са околних страна одржаној 23–25. септембра 1987. године у Крајевцу, поводом 150 година од доласка првој бриџанској конзула у Србији*. Београд: ИСИ.
- Остојић Фејић, Убавка. 1994. *Сједињене америчке државе и Србија 1914–1918*. Београд: ИСИ.
- Пизари (Pisarrì), Милован. 2018. *Сјашавање Србије. Америчка мисија и епидемија тифуса у Србији 1915*. Београд: Центар за примењену историју.
- Пизари (Pisarrì), Милован. 2021. *На Балканском фронту. Рај и злочини против цивилног становништва у Србији од 1914. до 1918*. Нови Сад: Архив Војводине – Прометеј.
- Рид (Reed), Џон (John). 1975. *Рај у Србији 1915*. Цетиње: Обод.

- Скокнић, Стеван 2003. *Моје усјомене из Првој светској рајиа*. Београд: Завод за уџбенике и наставна средства – Историјски институт.
- Soubbotitch (Суботић), Vojislav. 1917. *A Pandemic of Typhus in Serbia in 1914 and 1915*. Section of Epidemiology and State Medicine, 31–39.
- Strong, Richard. 1920. Typhus fever with particular reference to the Serbian epidemic. 3–49. *Typhus fever with particular reference to the Serbian epidemic*, eds. Richard Strong, George Shattuck, Andrew Watson Sellards, Hans Zinsser, Joseph Gardner Hopkins. Cambridge: American Red Cross – Harvard University Press.
- Суботић, Војислав (прир.). 1922. *Поменик њоинулих и њомрлих лекара и медицинара у рајиовима 1912–1918*. Београд: Српско Лекарско Друштво.
- Вуковић, Жарко. 2004. *Да не заборавимо: савезничке медицинске мисије у Србији*. Београд: Плато.
- Walker, Samuel Johnson. 1919. *The Typhus Epidemic in Eastern Macedonia*. Athens: P.D. Sakellarios.

## АРХИВСКА ГРАЂА

Државни архив Србије, Министарство иностраних дела, Политичко одељење.  
Војни архив Републике Србије, п. 4/1.

Valentina Cvetković Đorđević, Ph.D.  
Associate Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## THE TYPHUS EPIDEMIC IN SERBIA IN 1915

### *Summary*

At the beginning of 1915, a typhus epidemic broke out in Serbia, which soon spread among Austro-Hungarian prisoners of war, Serbian soldiers and especially civilian population. Due to the small number of doctors and the lack of medical equipment, the Government of the Kingdom of Serbia, through the Sanitary Department of the Ministry of the Interior, began to recruit doctors abroad – in France, Russia, Italy, Great Britain, USA, etc. Special orders regulated the status of those doctors, ie the conditions under which they would work in Serbia. Thanks to the work of the Department, many experts arrived in Serbia by May 1915, who together managed to stop the epidemic which, according to some estimates, caused the death of about 150,000 people, both civilians and soldiers. The paper focuses on the activities of the Sanitary Department of the Ministry of the Interior in the suppression of the typhus epidemic and on measures proposed in that fight, especially on the recruitment of foreign doctors.

Key words: *First World War. – 1915. – Typhus epidemic. – Foreign doctors. – Sanitary Department of the Ministry of the Interior.*

Др Сања Глигић\*

## СТУДИЈА О МИЈАЗМИ (НАТПРИРОДНОЈ ИНФЕКЦИЈИ) И ЊЕНОМ УТИЦАЈУ НА ПРАВО АНТИЧКЕ АТИНЕ\*\*

Грци су веровали да убица мора бити кажњен или ће њолис бити инфициран зајађењем (мијазмом). Дојађаји њоуи рођења или смрти зајађују њолис њо вољи Бојова, збој чеја се мора извршии ритуални њосиујак чишења (кашарза). Божја казна је рејко била ојраничена само на њојединце, ња се сматрало да је нашла израз у кашасирофама које су уишале на колектив, њоуи ейидемија, ѡлади, земљоиреса, олуја и ѡраза у рајовима. Мијазма је као најириродна инфекција мола да се ѡрошири од убица, које је увек ѡоађала, до друиш, ѡа чак и да зајади њолис, уколико се не ѡредузму мере за кажњавање оној ко је убио. Мијазмом се баве Плајонови „Закони“, „Тејралојје“ ѡолишчкој дисиденши Аншифонша и мнои друи ѡримери у јрчкој књижевности и ѡраву. У случају убисива ѡужилац је обично зајочињао ојшужбу консишацијом да цео њолис ѡиш збој зајађења, које је ѡроузроковао убица.

Кључне речи: Зајађење. – Мијазма. – „Закони“. – „Тејралојје“. – Убисиво. – Казна.

### 1. УВОД

Полазећи од законског правила да су рођаци жртве обавезни да покрену поступак против убице, (IG I<sup>2</sup> 115, ред 21–22.),<sup>1</sup> и од чињенице да је архонт басилеус, задужен за религијска питања, био надлежан за суђења у случају убиства, која су се одржавала на светим местима и под ведрим небом,<sup>2</sup> убиство

\* Аутор је ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [glicic@ius.bg.ac.rs](mailto:glicic@ius.bg.ac.rs).

\*\* Рад је припремљен у оквиру пројекта *Епидемија. Право. Друштво* за 2021. годину Правног факултета, Универзитета у Београду.

1 Реч је о Драконовом закону о убиству из VII века п. н. е. Видети Gagarin 1981.

2 Антифонт у свом говору „О убиству Херода“ објашњава да се та процедура примењивала да би спречила да поротници и они који процесуирају убицу буду *homorophios* (под истим кровом) са њим јер су му „руке нечисте“ (5.11).

се у древном атинском праву може сагледати као извор заразе (*miasma*). У питању је натприродна инфекција која је у религиозном контексту, као казна Богова, могла да уништи читав полис (Parker 1983). То потврђује и одредба из Аристотеловог „Устава атенског“ по којој се до суђења убици забрањивало да посећује агору и света места (57.4), што је било карактеристично и за богохуљење (Lysias 6.9–12).<sup>3</sup> Базилеус је формалном објавом (*prorrhesis*) Атињанима стављао до знања да постоји извор заразе, то јест убица, који мора отићи у изолацију да не би заразио остале суграђане. Уколико рођаци не подигну тужбу против убице (*dikē phónou*) или туже некога ко није убио, онда загађење са убице прелази на њих (Глигић 2019). Они који погрешно осуде два пута су загађени јер на њих прелази загађење које потиче од духа жртве (убица није кажњен) и оно које потиче од духа погрешно осуђеног (кажњен смртном казном) (Antiphon 4.4.10). Дакле, мијазма се испољавала након поремећаја који се десио у полису, а нормативну снагу је добијала тек када се повеже са оптужницом за убиство. Тог момента клица заразе је пуштена у етар, почиње да утиче на постојећи друштвени еквилибријум и води друштвени живот у нову равнотежу.

Да би се боље разумела веза између мијазме и убиства, важно је назначити да је социјални живот у древној Атини био утемељен на међусобној интеракцији грађана и дубоком уверењу сваког од њих да живи за полис (*zoön politikon*). Свакодневно учествовање грађана у политичком, социјалном и религиозном животу полиса потврђивало је то убеђење и доприносило формирању његовог симболичког друштвеног капитала. Рестрикције које је базилеус објавио оптуженом убици ограничавале су му или потпуно потискивале те активности. Из тог разлога оптужени за убиство више није могао да учествује у друштвеном животу, а увек је постојала опасност да га убију гневни рођаци жртве. Резултат је била брутална осуда на друштвену „смрт“, па би концепт мијазме заједно са оптужницом за убиство могао да се схвати као побољшање социјалне контроле и одржавање друштвеног реда и мира.

Убица је морао да се подвргне ритуалном чишћењу (*catharsis*), о чему најпотпуније сведочи поступак који је спровела Кирка чистећи Јасона и Медеју од убиства њеног брата Апсирта, што је вероватно одражавало рану традицију. Наиме, како описује Аполоније у „Аргонаутици“, Јасон је уз Медејино

3 Лисија у говору „Против Андокида“ због његовог учествовања 415. године п. н. е. у рушењу Хермесових камених ликова на кућним вратима Атињана подиже тужбу: „Он је Грцима у целини дао до знања да не поштује Богове. Јер без знака сумње за своје поступке, али са дозом уверења, он је преузео поседовање брода и отишао да путује по мору. Али божанство га је мамило да се врати својим безакоњима и да плати казну на основу моје тужбе.“ Религиозни терор је појачан упорним гласинама да су најсветији грчки обреди, мистерије Елеусине, пребачени у неколико приватних кућа. У спроведеној истрази Андокид, један од многих ухапшених по првим информацијама, издао је малу групу својих сарадника уз гаранцију некажњивости за себе, која је била понуђена декретом Скупштине. Чини се да су његове информације укључивале признање сопственог саучесништва у рушењу Херми, али је негирао да је имао било какве везе са профанацијом Мистерија. Међутим, донета је нова уредба, на предлог Исотимида, да се особама које су признале да су починиле безбожништво забрани приступ пијацама и храмовима. Андокид је, у складу са тим законом, напустио Атину и неко време провео у изгнанству.

саучесништво због издаје убио Апсирта испред храма на свиреп начин, одсецањем екстремитета и три пута исисавањем његове крви (476–481). Како је Кирка знала колики је Зевсов гнев према њима, примила их је без речи. Медеја је покрила лице рукама, а Јасон је спустио велики мач којим је извршио убиство. Кирка је почела да приноси жртву потребну да се немилосрдни молитељи очисте од кривице када приђу олтару. Да би их искупила за убиство још неискупљено, држала је изнад њихових глава тек рођено младунче крмаче и, пресекавши му врат, пошкропила им руке крвљу. Затим је излила приносе очишћења Зевсу, уз призиве, чиме је завршено само прочишћавање (685–717). Слично и код Есхила у „Еуменидама“ можемо видети да се Орест, због убиства мајке, чисти од греха у Делфима, жртвујући прасе (306–309).

Мијазма је у случају убиства имала посебне карактеристике које су је разликовале од других облика загађења испоњених при рођењу, болести или природној смрти. Наиме, гнев духа жртве, жељан демонске одмазде, прогања свог укаљаног убицу реагујући на мирис крви, као Клитемнестрин дух који је подигао Фурије против Ореста. Права опасност долази од гневног духа жртве и страх од мијазме је посебно усмерен на умишљајног убицу, али се у сачуваним говорима могу пронаћи и примери за нехатног убицу.<sup>4</sup>

Пурификација убице била је ритуална драма, делотворнија чак и од молитве. Загађен човек искључен је из друштва, а у свом апелу за очишћење изолацију подноси ћутке и, можда, погнуте главе (Есхил 276, 488). Остали учесници и посматрачи потврђују његово абнормално стање, такође, ћуте, погнуте главе, као Кирка која је одмах знала о чему је реч када је примила Јасона и Медеју. Не речи, него симболичне акције причају причу убице и чине његову жал још већом. Он седи на огњишту или прагу, месту које нико нормалан не бира, при чему само седење у ритуалу изражава потчињавање (Gould 1973, 95–97). Убица је пасиван зато што катарзу не може да спроведе сам. Очишћење нису изводили аматери, видовњаци или практиканти магије. Грчки митови сведоче да је прочишћивач био човек богатства, положаја и одговорности, а правно-историјски и литерарни извори указују на свештенике или службенике заједнице, можда и угледне представнике древне аристократске породице. Централни акт, који је Хераклит већ критиковао у познатом одломку, био је чишћење крви крвљу: „Узалудно се чисте крвљу када су загађени од крви, то је као када се умије блатом човек који је загазио у блато“ (Kahn 1979, B5). Он је само наглашавао парадокс, суштински важан за значење обреда, кога су сви укључени сигурно били свесни. Могуће је да то „брисање крви крвљу“ води порекло од крвне освете коју је Дракон забранио. Сходно томе, ритуал је виђен као замена, то јест прасе које умире уместо самог убице.

У сачуваним говорима чувених атинских логографа (Андокида, Антифонта, Лисије и Демостена) није спорно да је мијазма деловала у том контексту у

4 Антифонт у „Тетралогији 2“ истиче: „За мене је, наравно, несрећа коју је он ненамерно изазвао исто болна као да ју је намерно изазвао; он није оптеретио дух мртвог човека, него дух живих. Из тог разлога вас молим, имајте сажаљења за родитеље који су изгубили дете, жалите прерану смрт покојника, забраните убици улаз на места која су наведена у закону, и не игноришите загађење којим је прекрио цео град“ (1.2).

случајевима умишљајног и нехатног убиства које се кажњавало прогонством (неретко уз конфискацију имовине) и смртном казном. Те казне су вероватно изрицане у смислу превенције извршења нових кривичних дела, али је било неопходно и да се убица ритуално очисти да не би загадио полис. То је могуће и разлог због кога се за убиство увек судило на отвореном. Уколико се невина жртва убије, не постоји разлика у томе да ли је убијена са намером или не. У оба случаја она је мртва и није заслужила да умре. Загађење је изазвано чином убиства и може да инфицира читав полис. Међутим, атинско право је познавало и трећу категорију – дозвољено убиство које може да укаже на проблем оправдања чишћења неког коме је закон дозволио да убије.

Фреато у близини Пиреја, суд који је судио прогнаним убицама повратницима (Аристотел 57.3, Demosthenes 23.72–77), вероватно је био установљен због страха од мијазме. Пошто је Дракон у свом Закону прописао (ред 37) да је дозвољено убиство убице који крочи на територију за њега забрањену, у Фраету се суђење обављало тако што су судије са обале судиле оптуженом у чамцу јер није смео да крочи на тло Атине. За разлику од судова у случајевима умишљајног (Ареопаг) и нехатног убиства (Паладијум), где је тужиочева оптужница била примарна за одређивање надлежности, у Делфинијуму (суду за дозвољена убиства) надлежност је одређивана на основу браниоачеве молбе (Heitsch 1989, 7274). Сви ти судови су били повезани са религиозним аспектом у смислу чишћења од мијазме. Ареопаг, пред којим се одржало суђење Оресту, био је посвећен богињи Атени (Есхил 681–710), а Паладијум и Делфинијум су се налазили у близини храмова. У већини случајева највероватније је басилеус био обавезан да случај проследи надлежном суду у складу са оптужбом, уколико је она, на основу онога што је сазнао на продикасијама (припремним рочиштима), *prima facie* била прихватљива. Ти религиозни аспекти указују на закључак да је у случају убиства постојала већа потреба да се укључи религиозна контрола него у односу на друга кривична дела (Plastow 2017). То потврђује и чињеница да су пре суђења тужилац, бранилац и сведоци полагали посебну заклетву (Глијић 2019), а победник у спору је то чинио и после завршеног суђења (Demosthenes 23.67–68, Antiphon 5.11, 6.16, Lysias 10.11). Тужилац, који је оптужио потенцијалног убицу за умишљајно убиство и захтевао најстрожу казну, био би упућен на Ареопаг, а ако је сматрао да је реч о нехатном убиству и био спреман да прихвати прогонство са могућношћу евентуалне нагодбе, надлежан је био Паладијум. На Делфинијуму је било потребно да тужилац константује дозвољено убиство и да оптужени објасни да је његово деловање у конкретном случају било законом дозвољено (MacDowell 1963, 70–81).

Загађење настаје након базилеусове објаве о убиству, делује селективно и сврсисходно, може погодити само убицу, али уколико он не буде осуђен, погађа цео полис у размерама које зависе од врсте и тежине убиства. То делује као споља наметнута друштвена казна која има двоструку функцију – да одвраћа и кажњава (Arnaoutoglou 1993, 124).

## 2. ДОЗВОЉЕНО УБИСТВО

Узети сами по себи, закони откривају историјски развој који је прилично јасан, чак и ако значај може да буде неизван. У складу са тим, без обзира на то што је по законима било дозвољено убиство у појединим случајевима<sup>5</sup>, Аињани су веровали да је убица извор заразе (мијазме) која се, уколико не буду предузете одговарајуће мере, може проширити на цео полис.<sup>6</sup> Међутим, ако убица жртве убиства које је било дозвољено буде ослобођен оптужби, да ли је било исправно, према важећим законима, да буде подвргнут религиозном очишћењу?

Платон у „Законима“ (865б) наређује чишћење убице који је случајно убио у рату или атлетском такмичењу, али се не може са сигурношћу тврдити да су атински закони били исти као и Платонов. У Демофантовом закону (Andocides 1.96–98), донетом након олигархијске револуције 411. год. п. н. е., истиче се да ће особа која убије издајника демократије бити „чиста и неокаљана“ (*osios kai euyages*). Да је на овом месту очигледно религиозно правило, потврђују и речи заклетве коју су Аињани изговарали приликом усвајања тог закона: „сматраће се чистим у очима Богова и духова“. У Еукратовом закону се користе сличне речи (SEG xii 87.11), а Демостен потврђује Драконов закон<sup>7</sup>, према коме је свако ко почини дозвољено убиство „чист“ (20.158, 9.44 и 23.55<sup>8</sup>). Тешко је сагледати зашто је неком ко је по слову закона чист потребно ритуално чишћење од мијазме зато што ни у једном од тих раних закона није било речи о очишћењу убице. Законодавци су можда сматрали да је став о прочишћењу сам по себи очигледан или ништа нису знали о загађењу или су сматрали да је ван граница закона. Велики број аутора истиче да је очишћење било неопходно након извршеног дозвољеног убиства (Philippi 1874; Lipsius

5 Видети Глигић 2008.

6 Дозвољено убиство је било процесуирано на Делфинијуму, али се није кривично гонило. Ако се претпостави да је одбрана пред Делфинијумом била валидна само у случајевима када је била сагласна са важећим законским правилима, онда из тога произлази закључак да је надлежност Делфинијума продукт историјског развоја законодавства. Архаично друштво је имало потребе за религиозним и обичајним правилима која су временом записана у законе, а Делфинијум је установљен да би правно заштитио и сачувао оно што се налазило у законима.

7 „Ако неко бранећи се убије другог, зато што је на то био принуђен због напада на сопствени живот или неправедног одузимања имовине, неће бити кажњен због убиства“ (37–38). Дракон је дозвољавао нужну одбрану и уколико је жртва намерно изазвала тучу (30–35). Осим тих случајева, Дракон је дозвољавао убиство прогнаног који се пре истека времена вратио у Атину и убиство оних који су подривали демократско уређење и покушавали да успоставе тиранију (37–38). Нужну одбрану, као основ ослобађања од одговорности, помиње и Платон у „Законима“, при чему под нужном одбраном подразумева самоодбрану и случај када је жртва изазвала тучу. Осим нужне одбране, Платон у случајеве дозвољеног убиства убраја и убиство провалника, напасника слободне жене или дечака, силоватеља и онога ко је напао неког од рођака убице (869д, 874ц).

8 Демостен у говору „Против Аристократа“ каже: „Ако неко нехатно убије човека на спорском такмичењу, или у нужној одбрани, или у рату услед незнања, или због прељубе са његовом женом, мајком, сестром, ћерком или конкубином која је заштићена зато што му је родила слободну децу, прогонство се не може досудити“ (23.53).



1905–1915; Treston 1923), мада има и оних који покушавају да докажу супротно (Hewitt 1910; Moulinier 1952). То се не може закључити са сигурношћу зато што је сачуван само један Лисијин говор „О убиству Ератостена“ у коме се брани убица љубавника кога је ухватио у прељуби са својом женом *in flagranti*.<sup>9</sup> Могуће је да је због мијазме ритуално чишћење вршено чак и кад је закон наглашавао да је то непотребно. „Чисто“ би могло да значи некажњив, али нечист, мада је то парадоксално.

Тек је од краја IV века п. н. е. закон обухватио правни аспект оправданог убиства под верским. У Еукратовом закону из 336. године п. н. е. против рушитеља демократије, који је заснован углавном на ранијим законима, каже се да свако ко убије таквог субвертера треба да буде проглашен „светим“ (*hosios*). Више није потребно наводити да његова жртва умире „без накнаде“. Изван Атине, исто важи и за декрет из III века п. н. е. из Теоса, у којем се једноставно каже да ће се свако ко убије бунтовника прогласити „незагађеним“ (*miaros*) (*SEG x ii* 87.11; *SEG xxvi* 1306.23–6).

У случајевима дозвољеног убиства, искључење кажњавања и дозвола за убијањем, нормирана законом, произвели су изостанак загађења. Нема потребе за осветом јер је жртва изазвала сопствену смрт, нити за превенцијом, зато што закон дозвољава убиство. Инфекција не постоји пошто друштво прихвата убиство извршено под одређеним околностима.

### 3. НЕХАТНО И УМИШЉАЈНО УБИСТВО

Најбољи примери мијазме приказани су у Антифонтовим говорима, међу којима треба направити разлику између судских и хипотетичких, које је написао за вежбу студентима. У судским говорима мијазма погађа само тужиоца или браниоца: „Када осудите некога, чак да он није убица и уопште није одговоран за злочин, приморан је да се поклати правди, и бива изгнан из полиса, његових светилишта, судница и места за жртвовање – највећих и најстаријих институција човечанства. Заиста, моћ закона је толико велика да и ако неко убије свог роба, чију смрт нико неће осветити, јер нема суђења, убица ће из страха од Богова и људских обичаја очистити своју душу и клонити се места наведених у закону, надајући се да ће овако имати добру будућност“ (6.4=5.87).<sup>10</sup> Тетралогије, хипотетички говори<sup>11</sup>, представљају елаборат

9 Еуфилетос, оптужен за убиство заводника Ератостена, нигде у говору не помиње да се мора очистити од мијазме, али то не искључује могућност ритуалног чишћења у таквим ситуацијама јер је логично да такво очишћење траже тужиоци, чији говор није сачуван. Видети Глигић 2008.

10 Оба говора написана су као одбрана оптуженог. У говору „О убиству Херода“ Митилењанин Еукситеус је оптужен за умишљајно убиство Херода, док се „У корист Хорега“ оптужени терети због „планирања нехатног убиства“ дечака из хора који је био под његовом надлежношћу.

11 За разлику од судских говора, у којима имамо сачуван само говор једне стране, у хипотетичким говорима познати су сви говори. У свакој „Тетралогији“ постоје по два говора за тужиоца и исто толико за браниоца. Међутим, треба водити рачуна и о томе да се од дока-

о загађењу. Приписујући га не само убици већ и сведоцима (4.1.3), тужиоцу и судијама<sup>12</sup> које осуде погрешног или ослободе правог убицу, указују на закључак да се загађење ширило и без контакта (Dodds 1951). Тужилац обично започиње констатацијом да цео полис пати због загађења које је проузроковао убица. То је захтев жртвине душе за осветом. Тај захтев неће бити задовољен и загађење ће остати све док убица не буде кажњен (2.3.10–11) (Глигић 2019).

За разлику од Антифонта, који прави велику разлику у третирању потенцијално заражених у својим судским и хипотетичким говорима, Лисија се у својим судским говорима, осим сукобљених страна, дотиче и судија-поротника као могућих носилаца заразе. Наравно, његова употреба претњи мијазмом није ни приближна провокативном третирању тог питања у „Тетралогијама“, али се посебно може издвојити епилог говора „Против Ератостена“.

Лисија тужи олигарха Ератостена, једног од Тридесеторице, за убиство његовог брата Полемарха. Он није својеручно извршио убиство него је ухапсио и притворио Полемарха, кога су касније Тридесеторица погубила. Тужилац означава Ератостеново учешће у извршењу кривичног дела једнако убиству и избегава одговор на правно питање да ли је он одговоран за политичко убиство Полемарха са којим није био сагласан, али није имао ни храбрости да га спречи (Глигић 2018). Аргументима мијазме брани своју искрену осуду против очигледне оптужбе за осветољубивост: „Мислим да нас слуша (Полемарх) и да ће те знати како гласате; уколико ослободите овог човека сматраће да сте изrekli смртну казну њему, док ће они који изгласају заслужену казну деловати као његови осветници. Овде ћу закључити своју оптужбу. Чули сте, видели сте, патили сте; имате их: дајте суд“ (12.100). Лисија инсинуира претњу мијазмом против судија-поротника због нечистоће која лебди над градом да би Атину ослободио ове претње: „Али не желим да говорим о стварима које су се могле десити, када не могу да испричам шта су ови људи (Тридесеторица) заправо урадили: то је задатак, не за једног тужиоца, нити за двојицу, већ за многе. Ипак, ревности са моје стране није недостајало у одбрани храмова које су ови људи или продали или оскврнули својим присуством; у одбрани града који су понизили; у име арсенала, који су срушили; и у име мртвих, које нисте могли да заштитите у животу, и зато морате да их оправдате у смрти“ (12.99). Његови аргументи апелују на народну правду против оних који су срушили демократију. Додатни проблем је био што је у Атини, после другог олигархијског удара, донет Закон о амнестији олигарха за извршене злочине,

---

за користе углавном аргументи из вероватног којима се супротстављају контрааргументи, па је излагање о мијазми чешиће него у судским говорима. Видети Глигић 2019.

- 12 Стране у спору, зависно од потребе њихових аргумената, манипулишу идејом загађења. У „Тетралогији 3“ тужилац истиче да је поднео жртву, којом ће спречити прљање судија-поротника ако осуде невиног (1.4). Међутим, судије-поротници ће се инфицирати загађењем које је произвела смрт жртве уколико ослободе правог убицу (3.3.11–12). Супротно томе, бранилац говори: у случају да је он убица, судије-поротници неће бити загађени уколико га ослободе јер ће инфекција прећи на тужиоца због тога што је изгубио случај (4.2.8); али ако је он невин а судије-поротници га осуде, онда ће они бити загађени (4.4.10). Видети Глигић 2019.

осим оних који су својеручно убијали.<sup>13</sup> У складу са тим, пошто Ератостен није лично убио, Полемархово убиство је по свој прилици схватано као јавни деликт који погађа целокупну заједницу, а не као кривично дело које се утужује приватном тужбом, како је убиство у древној Атини традиционално процесуирано. Лисија је вероватно осећао да ти људи доносе проклетство полису, због чега је дужност судија-поротника да га спасу.

У говору „Против Агората“ Лисија терети оптуженог да је крив за смрт неколико демократских генерала, које је у дослуху са олигарсима потказао да су ковали заверу против демократског уређења, због чега су их Тридесеторица погубила: „Нико неће да говори са њим пошто је убица, а Анит је једва успео да га спаси од убиства“ (13.82). Верујући да је безбожник (*aliterios*)<sup>14</sup> и убица, војници из његове чете нису хтели да једу и стоје на месту борбене заповести са њим плашећи се да ће их заразити, имплицирајући на тај начин да је Агоратово поступање против Божје воље. Забрањили су му да присуствује верским обредима. То је много више од обичног социјалног искључивања и показује признање верске опасности коју представља убица. Уместо приказивања физичких доказа о мијазми, Лисијини реторски ефекти почивају на перцепцији људи који су у интеракцији са Агоратом. Без обзира на то што није ухваћен приликом убиства, сви знају да је он убица и третирају га као убицу. Тако његова кривица постаје очигледна, а Лисија реторски циља и манипулише умовима судија-поротника, дистанцирајући фразу од појма да је кривац ухваћен на делу. Ако је Агоратова кривица толико очигледна да му забрањују присуство верским обредима, онда и судије-поротници треба да га осуде због убиства. Овде је веровање у мијазму изједначено са веровањем у Агоратову кривицу. Пошто су војници рекли да је он инфизиран, а сведоци то потврдили, ако судије-поротници поверују сведоцима, верују и војницима, и то значи да је Агорат заражен. Из тога следи да је он убица, па питање начина извршења злочина више није ни важно. То није био уобичајен начин изношења аргумената у судским говорима. Говорник денунцира свом противнику наводе да „сви знају“ да је он убица. Очигледна је намера да се перцепција судија-поротника о противнику прилагоди тако што ће се посадити семе сумње у њихов ум о његовом карактеру или акцији. Аргументи о мијазми које Лисија користи у овом говору имају циљ да увере судије-поротнике да, пошто други верују да је Агорат крив, и они треба да га осуде.

Генерализовање опасности од мијазме у случајевима нехатног убиства („Тетралогија 2“) и мит о прогону духа жртве као одмазда за крађу онога што је Бог дао („Тетралогија 3“) сугеришу на паралелу са Платоновом адаптацијом старог веровања из древних времена.<sup>15</sup> Наиме, када је Платон у „Законима“

13 Лисија је, у складу са Драконовим законом, Ератостеново понашање тумачио као планирање убиства које је било кажњавано као да је убио (*IG I<sup>2</sup> 115.12*). Видети Глијић 2018.

14 У Лисијином корпусу се та реч помиње само на још једном месту, где је употребљена да опише статус Андокида након његовог безбожништва. Посебно је наглашено да му је забрањена посета храмовима и да треба што пре да се прогна из полиса (6.52–53).

15 „Ако насилно погине... човек, он ће одмах после смрти бити киван на онога ко је изазвао његову смрт, а испуњен страхом и стрепњом због несреће која га је снашла, он ће свог

прописао да се убица пре одласка у изгнанство очисти, изгледа да је прекинуо органску везу између прочишћења и пријема у друштвену групу, коју изгледа више није разумео. Убица може у теорији да се прочисти на једном месту и да оде да се настани на другом, али у преовлађујућем митском обрасцу он почиње живот изнова на месту где се подвргао катарзи. Пошто је у атинском праву за нехатно убиство изрицана казна прогонства, по повратку из изгнанства катарза убице била је знак његове реинтеграције у своју стару заједницу (Demosthenes 23.72). Поента је да је очишћење без пријема сасвим нетипично, али постоји сведочење да је убици који је проглашен кривим за посебно тежак злочин могло бити одбијено очишћење.

Потврда да је одвојена јурисдикција за нехатно убиство постојала још у време Дракона може се видети у Демостеновом говору „Против Аристократа“, у коме се убици гарантује сигуран одлазак у прогонство и останак тамо све док се не помири са породицом жртве (23.72). Иако је у питању парафразирање Драконовог закона (13–20) све наведено је суштински тачно. Дракон говори о измирењу са рођацима жртве, набрајајући ко и по ком реду има право да да опрост, док Демостен уопштено говори о рођацима жртве, показујући, можда, на тај начин, да се пракса променила (да је од тог момента опрост могао да да било ко од рођака жртве) или упућујући на правило из Драконовог закона. Међутим, пошто Демостен напомиње „утврђен период“ времена и „прописану руту“ за прогнаног, то показује да су правила постала прецизнија у смислу ко, по чијој наредби, на основу ког правила, колико дуго и где треба да иде у прогонство у случају да изврши нехатно убиство.

Од тог момента кажњавање убице за нехатно убиство добило је значај, што показује наставак Демостеновог говора у којем се каже: „Онда законодавац дефинише начин повратка онога ко је отишао у прогонство – није препуштен случају, он треба да се врати, али тек пошто поднесе жртву и на тај начин се очисти“ (23.72).

Мијазма је у социјалном смислу контролисала деловање убице, промовишући решавање спора и обнављање поремећеног друштвеног реда, а то је у крајњем циљу имало за последицу јачање кохезије друштва. У правном смислу загађење је постојало уз казну, као нека врста рестриктивне мере. Било да је убица ухапшен или је побегао, мијазма је деловала као замена за освету и застрашивање, а то је било довољно да не наступи већа штета у друштву које још увек није потпун сузбило самопомоћ.

---

убицу, ако га сретне на местима где је он сам обично ишао, прогонити као авет; он ће и сам смушен, још више смушити самог убицу и не само њега него и све што он буде урадио у још свежем сећању на оно што се догодило. Зато сваки такав кривац мора да од погинулог бежи целу једну годину и мора живети далеко од оних мета у својој домовини која су убијеном била драга... Али ако се неко буде покорио томе закону и ако се усуди да без претходно извршеног обреда очишћења уђе у храм и принесе жртву, а поред свега тога не буде спреман да споменуто време проживи у туђој земљи због извршеног убиства, онда нека најближи рођак убијеног тужи убицу због убиства; ако овај буде осуђен, нека му се удвоструче све казне“ (865d–866a).

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Убиство је у древној Атини процесуирано у судовима који су потенцирали религиозни аспект тог кривичног дела. Сем тога, културално разумевање загађења у случајевима убиства приказано у митовима, драмама и религиозним ритуалима одражавало је и појачавало веровање да убица може да зарази полис. Религиозне свечаности на којима је полагана заклетва и важност спровођења суђења у случајевима убиства подразумевале су се за сваког ко је у њему учествовао. Мијазма у случају убиства означавала је љагу на рукама убице и ширила заразу због духа жртве жељног освете. Најзначајнија карактеристика мијазме била је њена заразна природа која је могла да инфицира сваког ко стане на пут правди за којом је дух жртве вапио. Она се брзо ширила, без обзира на то да ли се радило о невином посматрачу или грађанину који је дошао у контакт са убицом и независно од тога да ли је знао да је неко убица или није.

Религиозни аспект процедуре имао је важну реторску улогу у говорима имплицирајући да је суђење опасно. Јасно се стављало до знања да опасност прети свакоме ко присуствује суђењу, због чега се морају предузети мере предострожности извођењем суђења на отвореном и полагањем заклетве. Из тог разлога је процедура у случају убиства имала индивидуални статус, по којем се разликовала од других процедура, а посебно је била значајна чињеница да је прописана у најзначајнијим старим законима. Пресудно је било то што се кривично гоњење сматрало заразним.

Аргументи које су говорници користили нису се толико односили на религиозни контекст суђења него су више били усмерени на доказивање везе између убиства и постојања заразе, у шта је требало да убеди судије-поротнике. Говорник је нудио доказе о томе да је оптужени заразио полис или је указивао на њихов недостатак, позивајући сведоке да то потврде, са циљем да се докаже кривица или невиност. Дешавало се и да се ослањају на сведочење реакција других на оптуженог, као што се може видети у Лисијином говору „Против Аристократа“, где веровање једне групе у заразу оптуженог утиче на веровање других у његову кривицу. Уопштено гледано, мијазма се није сама по себи користила као аргумент у говорима већ да ојача тврдње говорника о кривици, невиности или карактеру супарника, а то и јесте циљ употребе успешног реторског аргумента.

Закони о убиству и страх Атињана од мијазме уз последично социјално искључење убице заједно су контролисали вршење кривичног дела убиства. Иако реторика о загађењу није могла сама по себи да доведе до осуде убице, могла је да буде добра подршка за изрицање пресуде о кривици. Чињеница да је пурификација била део третирања убице по повратку из изгнанства сугерише да је након спроведеног правног процеса убица кажњен, али није и очишћен. Без обзира на то што закони до IV века п. н. е. нису садржали одредбе о мијазми, то није утицало на веровање о загађењу, тим пре што је реторика о мијазми била ефектна и мотивисала је судије-поротнике да донесу исправну одлуку.

Страх од загађења узајамно је био повезан са жудњом за ритуалним очишћењем које је за Грке било важније од правде и представљало је главно средство спасења. Убица се мора налазити у строгој социјалној изолацији док не очисти крв са својих руку. Пошто је у питању имагинарно, магијско, а не рационално чишћење, технике катарзе нису рационалне већ религозне, магијске. Могуће је да је страха од проливане крви у скрупулозним умовима Атињана проширила дејство катарзе на животињску крв.

За убицу је посебно прикладна катарза мијазме јер му крв поново пада на руке, али овога пута није он ударио. Првобитна крв, профано проливена, прилепила се за његове руке, док животињска крв, проливена у ритуалу, може бити обрисана или испрана и крвави остаци се лако уклањају. Пасивно држање, погнута глава, ћутање и покоравање кандидата неопходни су за његово увођење у друштво иницираних. Прочишћавање убиства значи поновно прихватање убице у друштвени и верски живот. За Атињане је очигледно било важно да се чврсто држе тог друштвеног контекста. Када се ови обреди посматрају изван њиховог друштвеног контекста, делују потпуно механички и аморално. У контексту, они имају логику која можда није морална, али је довољно добра јер одговара њиховом покровитељу Зевсу, арбитру грчког друштвеног живота.

Ако је уопште мијазма имала било какав утицај на развој правне јурисдикције, већа је вероватноћа да је имала утицај на стварање посебног суда за убиства (Фреато), а тај развој је, извесно уследио после усвајања Драконовог закона којим се дефинитивно укида крвна освета. Прљање полиса у случају убиства је и настало из разлога што се на то кривично дело примарно гледало у смислу потребе за осветом, а тек потом да се потенцијали убица одврати од извршења, за разлику од модерног доба, у којем се установљавају казне које би требало да делују превентивно. Очигледно је да се прописи којима се уређује то питање могу тумачити као средство заштите земљишта од загађења, али су заиста представљали и успешан реторски аргумент који је страни у спору могао да донесе победу.

## ЛИТЕРАТУРА

- Antiphon. 1998. *The Oratory of Classical Greece, Antiphon and Andocides*, translated by M. Gagarin and D. MacDowell. Austin.
- Antiphontis et Andocidis. 2018. *Orationes*, ed. M. R. Dilts and D. J. Murphy. Oxford University Press.
- Aristotel. 1948. *Ustav atenski*, preveo N. Majnarić. Zagreb.
- Arnaoutoglou, 1993. Pollution in the Athenian Homicide Law. *RIDA* 40: 109–137.
- Bendlin, Andreas. 2001 Purity and Pollution. 178–189. *A Companion to Greek Religion*, ed D. Ogden. Oxford: Blackwell.
- Carawan, Edwin. 2013. *The Athenian Amnesty and Reconstructing the Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Carawan, Edwin. 1998. *Rhetoric and the Law of Draco*. New York.
- Carawan, Edwin. 1990. Trial of Exiled Homicides and the Court at Phreatto. *RIDA* 37: 47–67.

- Carawan, Edwin. 1993. The Tetralogies and Athenian Homicide Trials. *American journal of philology* 114: 235–270.
- Cohen, David. 1995. *Law, Violence and Community in Classical Athens*. Cambridge.
- Demosthenes. 2018. *Speeches 23–26*, translated by E. M. Harris. University of Texas Press.
- Demosthenes. 2008. *Speeches 20–22*, translated by E. M. Harris. University of Texas Press.
- The Speeches of Demosthenes. 1930. Vol. 1, translated by J. H. Vince. London: Loeb Classical Library.
- Dodds, R. Eric. 1951. *The Greeks and the Irrational*. Berkeley.
- Eck, Bernard. 2012. *La Mort rouge: Homicide, guerre et souillure en Grèce anienne*. Paris: Les Belles Lettres.
- Gagarin, Michael. 1981. *Drakon and Early Athenian Homicide Law*, translated by M. Gagarin. New Haven.
- Greek Orators I: Antiphon and Lysias*. 1985. Eds. M. Edwards and S. Usher. Warminster.
- Глигић, Сања. 2019. *Једно или два лица Антифонииа?* Београд.
- Глигић, Сања. 2018. Планирано убиство у античком атинском праву. 369–382. *Персјективе имплементације европских стандарда у правни систем Србије*, књига 8, уредник С. Лилић.
- Глигић, Сања. 2/2008. Да ли је дозвољено убити? *Анали Правној факултетиа у Београду*: 262–271.
- Gould, John. 1973. Hiketeia. *JHS* 93: 74–103.
- Гревс, Роберт. 1987. *Грчки митови*. Нолит – Јединство.
- Green, Peter. 2008. *The Argonautica* by Apollonios Rhodios, ed. and trans. P. Green. University of California Press.
- Heitsch, Ernst. 1989. Der Archon Basileus und die attischen Gerichtshöfe für Tötungsdelikte. *Symposion* 1985. Köln–Wien: 71–87.
- Hewitt, W. Joseph 1910. The Necessity of Ritual Purification after Justifiable Homicide. *TAPA* xli: 99–113.
- Eshil. 1988. *Sabrane грчке tragedije*, prevod K. Rac i N. Majnarić. Beograd.
- Eshil. 1974. *Tragedije, Eshil, Sofokle, Euripid*, prevod M. N. Đurić. Beograd.
- Kahn, Charles. 1979. *The Art and Thought of Heraclitus: Fragments with Translation and Commentary*. London: Cambridge University Press.
- Lipsius, H. Justus. 1905–1915. *Das attische Recht und Rechtsverfahren I–III*. Leipzig.
- Lysias and the Corpus Lysiacum*. 1968. Ed. J. K. Dover. Berkeley and Los Angeles.
- MacDowell, M. Douglas. 1963. *Athenian Homicide Law*. Manchester.
- Moulinier, Louis. 1952. *Le pur et l'impur dans la pensée des Grecs*. Paris.
- Parker, Robert. 2011. *On Greek Religion*. Ithaca: Cornell University Press.
- Parker, Robert. 1983. *Miasma: Pollution and Purification in Early Greek Religion*. Oxford.
- Philippi, Adolf. 1874. *Der Areopag und die Epheten*. Berlin.
- Phillips, D. David. 2008. *Avengers of Blood: Homicide in Athenian Law and Custom from Draco to Demosthenes*. Stuttgart: Franz Steiner Verlag.
- Plastow, C. Christine. 2017. *Athenian Homicide Rhetoric in Context*. London: University College London.

Platon. 1990. *Zakoni*, prevod A. Vilhar. Beograd.

Stevanović, Lada. 2009. *Laughing at the Funeral: Gender and Anthropology in the Greek Funerary Rites*. Belgrade.

Treston, J. Hubert. 1923. *Poine: a study in ancient Greek blood-vengeance*. London.

Sanja Gligić, Ph.D

Associate Professor

University of Belgrade Faculty of Law

## A STUDY OF MIASMA (GHOSTLIKE INFECTION) AND ITS INFLUENCE ON LAW IN ANCIENT ATHENS

### *Summary*

The Greeks believed that the killer must be punished or else the whole community will be infected with his pollution (*miasma*). Events such as birth or death pollute the polis at the will of the gods which is why a ritual cleansing procedure must be performed. Religious danger was rarely limited to individuals but was considered to find expression in disasters effecting the collectivity, such as epidemics, famines, earthquakes, tidal waves, defeats and ship-wrecks. Miasma is pollution that Plato calls “science of division” and applies in a variety of domains where order is present or required – nature, morality, law and religion itself. Plato’s *Laws*, The *Tetralogies* ascribed to Antiphon and many other examples in Greek literature and law deal with miasma. In the case of homicide where the killer was tried in the open for polluting the polis, it was important to see if the heirs had the right to inherit it at all.

Key words: *Pollution*. – *Miasma*. – „*Laws*“: – „*Tetralogies*“: – *Homicide*. – *Punishment*.





# Теоријски аспекти



Др Јасминка Хасанбеговић\*

## ЕПИДЕМИЈА, ПРАВО И ДРУШТВО У СРБИЈИ ИЗ УГЛА РОДНЕ (НЕ)РАВНОПРАВНОСТИ

*Циљ је овог рада да представи резултате истраживања о међусобним утицајима епидемије, односно пандемије вируса корона, и права и друштва – пре свега с другачије перспективе равноправности међу половима. У живи интересовања налази се друштво у Србији. Али, закључке о Србији треба упоредити с налазима о међуутицајима пандемије, права и друштва на родну (не) равноправност у другим земљама да би изнети закључци о Србији били и социјално и политички и научно релевантнији. Заједно рад, уз увод, има два главна дела: најпре се представљају резултати поменутих истраживања у Србији, а потом резултати истраживања у осталим, углавном развијенијим земљама. Смајрамо да је за дефинитивне закључке – поред оних овде поменутих – научно перано, тим пре што је епидемија, односно пандемија још увек у току.*

Кључне речи: *Родна (не)равноправност. – Србија. – Епидемија ковида 19.*

### 1. УВОД

Основни је циљ овог рада да представи релевантне резултате до којих су својим истраживањима дошли други испитујући међусобне утицаје епидемије, односно пандемије вируса корона на право и друштво у Србији, и то посебно из угла родне (не)равноправности. Али да би ти утицаји били ваљано сагледани, треба их упоредити с оним у другим друштвеним срединама. Стога се на крају рада приказују налази последица епидемије, односно пандемије вируса корона на европска друштва, пре свега.<sup>1</sup>

Кад год је реч о родној или полној неравноправности у Србији, нарочито у неком правном контексту, добро је бар овлаш подсетити се одакле смо пош-

\* Ауторка је редовна професорка у пензији Правног факултета Универзитета у Београду, [hasanbegovic.j@gmail.com](mailto:hasanbegovic.j@gmail.com).

1 Ауторка захваљује анонимним рецензентима за корисне сугестије и примедбе којима је овај текст унапређен.

ли да бисмо боље оценили докле смо стигли. У том смислу ваља имати на уму бар језгровито изнете резултате студије Маријане Пајванчић *Родна равноправност у уставном развоју Србије*, која се бави уставноправном (не)равноправношћу мушкарца и жена у Србији у периоду 1835–2006. године.

Епидемија ковида 19 донела је разне промене и у српско друштво. Те ће промене овде бити сагледане пре свега онако како су их истражиле и предочиле у својим резултатима две групе истраживачица и истраживача, наиме, Маријана Пајванчић, Невена Петрушић, Сања Николин, Александра Владисављевић и Вишња Баћановић у својој студији *Родна анализа одговора на КОВИД-19 у Републици Србији* из 2020. године, затим Ана Пајванчић Цизељ, Јована Чикић и Душан Ристић у својој публикацији под насловом *Друштвени аспекти пандемике корона вируса (прелиминарни резултати истраживања)* такође из 2020. године, као и Љубинка Ковачевић у свом опсежном, свестраном делу *Заснивање родног односа* из 2021.

Све те резултате није могуће довољно детаљно изложити и зато ће овде бити приказани, као *најзначајнији*, они до којих су дошле Маријана Пајванчић, Невена Петрушић, Сања Николин, Александра Владисављевић и Вишња Баћановић, али само *сумарно*; а потом ће се говорити о прелиминарним налазима Ане Пајванчић Цизељ, Јоване Чикић и Душана Ристића, и то само у мери у којој су *друштвени аспекти* епидемије вируса корона *родно, односно јолно* одређени; коначно, биће саопштени *једино* они налази и ставови Љубинке Ковачевић који се односе на *роднојравна* питања у *вези с епидемијом* ковида 19 и у *вези с вакцином* против те заразе.

Но, да би се релевантност, значај и домашај тих родно, односно полно детерминисаних друштвених промена изазваних епидемијом ковида 19 у Србији могли боље, ваљаније оценити, *стање у Србији упоређујемо, тек у најкраће, са стањем у неким земљама Европске уније и Северне Америке*. Јер, таква епидемија, односно пандемија јесте нешто потпуно ново у светском искуству и зато је пожељно посматрати социјалне промене и у ширем контексту и поредити их с оним друштвима која би нам могла бити репери за поређења или евентуални узор. За тај упоређивачки приказ овде се користе налази из зборника *Криза изазвана корона вирусом и држава блаостања*, потом сажет извештај Лизе Пелинг *О првој линији борбе против корона вируса: Искусства невладинских радника из девет европских земаља*, затим *Глобални извештај Међународне организације рада о надницима: Наднице и минималне наднице у време КОВИД-а 19 у 2020/21* и, коначно, за ову тему, најрецентнији, зборник радова *Жене и криза изазвана корона вирусом* из 2021. године.

## 2. МЕЂУСОБНИ ОДНОСИ И УТИЦАЈИ ЕПИДЕМИЈЕ, ПРАВА И ДРУШТВА У СРБИЈИ ИЗ УГЛА (НЕ)РАВНОПРАВНОСТИ ПОЛОВА

Шта се променило током епидемије ковида 19? Променило се, сигуно, много шта, ако не и све. Но, рекли смо, поћи ћемо од *Родне анализе одговора на КОВИД-19 у Републици Србији* из 2020. године.

## 2.1. Одговори на епидемију ковида 19 анализирани из угла родне (не)равноправности

Студију Маријане Пајванчић, Невене Петрушић, Сање Николин, Александре Владисављевић и Вишње Баћановић *Родна анализа одговора на КОВИД-19 у Републици Србији* из 2020. године треба узети у разматрање не само због налаза тих истраживања и препорука за унапређивање одговарајућих политика него и у стручно-научном смислу, на пример, узимајући у обзир коришћену литературу.

Пре и после проглашења ванредног стања, Влада Републике Србије донела је бројне мере као одговор на епидемију: епидемиолошке, економске и социјалне мере – а све у циљу смањења негативних последица епидемије, али и смањења негативних последица самих епидемиолошких мера. Родна анализа тих мера обухвата: правни оквир управљања епидемијом и проглашења ванредног стања; сагледавање положаја осетљивих група, услуга социјалне заштите које су биле доступне или су недостајале и последица које су те промене имале на жене и мушкарце; положај жена које су изложене родно заснованом насиљу и насиљу у породици и облике заштите који су им били доступни; економске последице ванредног стања и епидемије и економске мере које су донете или су најављене; информисање грађана и грађанки, доступност информација, положај новинара и новинарки, слободе медија и заступљеност родних стереотипа у медијима. Мере које су донете сагледаване су са становишта могућих последица на родну равноправност: од родно негативних до родно трансформативних мера, а у другом делу анализе представљени су емпиријски подаци на основу дубинских интервјуа с 84 саговорнице (жене старије од 65 година, предузетнице, Ромкиње и жене с инвалидитетом), из којих су изведени закључци с препорукама о мерама које би биле најкорисније или су недостајале (детаљније Рајванчић *et al.*, 2020, 11–16).

Проглашење ванредног стања спорно је с уставноправног становишта. Споран је његов правни основ. Ванредно стање је проглашено позивом на Устав и „јавну опасност [која] угрожава опстанак државе или грађана“, уместо на законе којима се регулише „заштита становништва од заразних болести“. Одлука о проглашењу донета је пет дана пре него што је проглашена епидемија од заразне болести ковид 19. Спорно је зашто Народна скупштина није одлучивала о проглашењу ванредног стања и мерама које се предузимају у време ванредног стања, зашто се није састала иако нису постојале било какве препреке за то, а Устав изричито налаже да се у случају проглашења ванредног стања Народна скупштина обавезно састаје без позива. Предлог за проглашење ванредног стања није поднео овлашћени предлагач. Ни Одлука о проглашењу ванредног стања ни Одлука о укидању ванредног стања не садрже никакво образложење. Ни Одлука о проглашењу ванредног стања ни уредбе Владе о мерама за време ванредног стања нису поднете на ратификацију Народној скупштини у року од 48 часова, како је прописано Уставом (подробно *Ibid.*, 18–23). Прописи о мерама предузетим у време ванредног стања нису родно сензитивни и ретке су мере које се односе на рањиве групе, а неке

од тих мера усвојене су накнадно, тек на иницијативу организација цивилног друштва и по препорукама Заштитника грађана и Повереника за заштиту равноправности. Веома честе измене прописа угрожавају правну сигурност, а грађанке и грађани се у њима не сналазе нити имају потребне информације о својим правима и ограничењима права. У прописима су постојале бројне правне празнине које су се односиле управо на рањиве категорије грађана и грађанки, чије потребе доносиоци мера нису имали у виду нити су их узимали у обзир при прописивању мера, па су такви прописи накнадно допуњавани одмах по усвајању. Неке одлуке су биле брзоплете, попут оних о ограничењу људских права, па су након само дан или два стављене ван снаге. Ограничења људских права (на пример, слободе кретања) нису регулисана одговарајућим прописом, а доносиоци прописа поступали су изван својих уставних и законских овлашћења; ограничења неких људских права, међу којима су и апсолутно заштићена права (као што је право на правично суђење), регулисана су накнадно, тек након примене мера, дакле, ретроактивно. У регулисању, као и у примени мера и санкционисању њиховог кршења, приметна је била дискриминација с обзиром на лична својства људи (детаљније о томе *Ibid.*, 23–31).

Информисање о мерама које су доносили органи локалне власти било је неуједначено. Упућивање на сајтове за многе грађанке и грађане, посебно за старије, није било довољно јер им интернет није доступан, немају рачунар, не умеју да га користе и сл. На ограничавања слобода медија, хапшења новинарки, појаве мизогиније и родних стереотипа којих је било у неким медијима није било довољно званичних реакција. Све податке, о броју заражених, преминулих, хоспитализованих, опорављених, требало је прикупљати, обрађивати и саопштавати разврстане по полу, једнако као и податке о корисницима помоћи (детаљно *Ibid.*, 32–38). Информације о вирусу корона нису биле довољно доступне особама с инвалидитетом, иако су коришћене услуге тумача за знаковни језик и опција „читај ми“ на неким од интернет страница Владе, али не и на званичном сајту за информисање о епидемији. Многе слабости здравственог система дошле су до изражаја и треба их трајно решити, посебно то да информације стигну до сваке особе с инвалидитетом, а да им заштитна средства буду брже и лакше доступна (детаљније *Ibid.*, 97–103).

Уочљив је недостатак циљаних мера за осетљиве групе: за особе које живе саме а старије су од 65 година, особе које живе саме с децом млађом од 12 година, Роме и Ромкиње, нарочито оне који живе у неформалним насељима, за особе с инвалидитетом, укључујући и децу с инвалидитетом и сметњама у развоју, за њихове породице због недостатка услуга, за мигранте и азиланте и бескућнике и бескућнице. Ромске жене су у већини случајева кориснице социјалне помоћи, а мушкарци раде неформално, па је брига о деци доминантно улога и обавеза мајки. Ромкиње су биле у посебно неповољном положају не само због живота у неформалним насељима него и због недостатка извора прихода од неформалног рада и повећаних обавеза у школовању деце, које је за ромску децу било отежано због недостатака техничких и других услова. Финансијску подршку, иако најпотребнију, центри за социјални рад нису обезбедили свим ромским породицама, а није било ни довољно информација,

нити се довољно радило на обезбеђивању примене заштитних мера у ромским насељима. За жене старије од 65 година ограничење слободе, недостатак активности и могућности кретања представљали су, очекивано, највеће изазове, који су били окидач и за друге здравствене тегобе. Волонтерске услуге су недостајале. Женске организације су указивале на посебно тежак и небезбедан положај жена и иначе изложених насиљу, а додатна и прилагођена решења за безбедно пријављивање насиља у мерама ограниченог кретања нису створена (подробније *Ibid.*, 40–112) .

Економске последице епидемије и ванредног стања осетили су посебно предузетници и предузетнице и особе (само)запослене у одређеним секторима чија је делатност забрањена или онемогућена, као и неформално запослени и самохрани родитељи. Већина предузетница из ванредног стања излази у дуговима, а успеле су да преживе захваљујући уштеђевини или позајмицама од пријатеља и рођака. Иако је за квалитет живота преморених и презаузетих предузетница успоравање темпа живота у прве две недеље ванредног стања било значајно и благотворно, после тога су у први план избили финансијски проблеми. Економским мерама, које су донете веома брзо, предвиђена је подршка привреди с циљем очувања ликвидности, али су те мере заправо највише биле усмерене на очување запослености. Иако су обухватиле микропредузећа, самозапослене и предузетнике, ипак њима нису у довољној мери узете у обзир разлике у величини предузећа и делатностима, па су нека била погођена више а нека мање, а потпуно су изостале родна анализа и процена мера. Премда су предвиђеном подршком били обухваћени и бизниси у власништву жена, та подршка није била довољна да их сачува од негативних последица. Неопходно је било обезбедити и додатне мере за раст и развој женског бизниса, као што су кредити или подршке за ширење на онлајн пословање. Наплата ПДВ-а по реализацији и ослобађање од трошкова за порезе и доприносе (као мере настале у току ванредног стања) биле би важне мере и олакшица за предузетнице. Гледано уопштено, за жене је највећу промену представљала повећана количина неплаћеног рада, уз рад од куће или на радним местима с највећим ризиком, као што су сектор здравства или снабдевања. Жене су обављале све услуге које нису биле доступне, а и додатне послове на примени мера заштите, одржавања хигијене и сл. Жене такође чине већину оних који су били најизложенији или чији се положај највише променио услед епидемије. Епидемија је истакла, изоштрила и појачала постојеће неравноправности и указала на право значење термина „рањивост“. У најнеповољнијем положају су они који иначе нису видљиви у систему, сиромашни, незапослени или неформално запослени. Они спадају у рањиве групе, у којима су већином жене. Државне мере нису биле у довољној мери усмерене ка подршци тим категоријама нити су препознале постојеће неравноправности. Нису биле обезбеђене пуне плате за здравствене раднике и раднице који су у карантину, самоизолацији или на боловању због ковида 19, а додатак на плату од 10% није им био доступан. Уједно су плате медицинских сестара, које су поднеле највећи терет епидемије, најниже и у том смислу је тај додатак од 10% најнижи за њих (детаљно *Ibid.*, 114–159).



Организације цивилног друштва имале су кључну улогу у пружању непосредне подршке и помоћи, као и у скретању пажње на кључне проблеме који су се показали за време ванредног стања, попут положаја Рома и Ромкиња у неформалним насељима, немогућности жена да безбедно пријаве насиље, положаја особа с инвалидитетом и сл. Ни организације цивилног друштва ни припадници и припаднице осетљивих група нису учествовали у кризним штабовима, у процесу доношења одлука и креирања услуга и мера, а родна перспектива је изостала. У саставу кризног штаба требало би да буду и представници удружења особа с инвалидитетом и других осетљивих група, као и оних стручњака који добро познају ту област (више о томе *Ibid.*, 39–44).

\*\*\*

У поменутом, другом истраживању Ане Пајванчић Цизељ, Јоване Чикић и Душана Ристића, објављеном под насловом *Друшћивени асијектџи и пандемџе корона вируса* такође 2020. године, испитиване су промене у начину рада и образовања; у породичним односима, расподели кућних послова и бриге о другима; у поверењу у институције и друге људе; у информисању и партиципацији у заједници; у исхрани и снабдевању намирницама; у коришћењу интернета; као и промене у ставовима, и то у ставовима о окружењу, у ставовима који указују на погођеност кризом или пак показују однос према уведеним мерама или, коначно, у ставовима који указују на однос према „другом“ (Рајванчић Цизељ 2020а, 3) те зато те промене вреди погледати поближе, мање-више наведеним редом.

## 2.2. Промене у кући, начину образовања и рада

На почетку епидемије, односно пандемије, предшколске установе и школе су престале да раде, а школе су релативно брзо почеле с наставом на даљину. То је неминовно повећало обим бриге о деци тог узраста у оквиру породице. Међу испитаницима који дакле имају млађу децу, у такозваним потпуним породицама, мање-више је исти број породица у којима су оба родитеља заједнички и равноправно преузела обавезу око деце, као што је и број породица у којима је један од родитеља преузео већи део обавеза, а међу овим другим, то су знатно чешће (око четири пута) били женски него мушки родитељи (Рајванчић Цизељ, 2020с, 6). Родна равноправност – могло би се рећи – ипак је у порасту и у чак апсолутном плусу.

Епидемија је – за већину испитаника – донела и додатно вођење бриге о другим лицима, било да су у питању стари и болесни сродници, било старе и болесне комшије, било нека друга лица. Брига о старим и болесним равномерно је распоређена – ту је родна равноравност на делу, али постоје рурално-урбане разлике: комшијска солидарност и емпатија двоструко су веће на селу него у граду (*Ibid.*).

Нажалост, епидемија и ванредно стање које му је уследило донели су и повећано психичко и физичко злостављање у породици, што није чудно, напротив, лако је психолошки објашњиво, али, наравно, самим тим није и оп-

равдиво. Електронска средства масовних комуникација настојала су да делују информативно-просветитељски и у том смислу, али није познато да ли је њихов утицај истраживан те се не може рећи ни колики је био.

Током епидемије и кризе у скоро половини породица кључне одлуке доносе родитељи (и деца) заједно, а у другој половини не, али и у тој половини мање-више постоји родна равноправност у одлучивању појединаца самих, јер у половини од половине, дакле, четвртини, одлучују жене, а у скоро четвртини преосталих – мушкарци (*Ibid.*). Опет би се могло рећи да је родна равноправност у плусу.

Усклађивање приватних и професионалних обавеза, то јест приватног и професионалног живота у ситуацији епидемије радно активно становништво је доживело различито. За више од половине то усклађивање није представљало тешкоћу, док за четвртину јесте (првенствено за жене, нарочито за разведене људе и за оне с мањом децом). Али, занимљиво је и то што чак 17% испитаника није имало мишљење о тешкоћи или лакоћи тог усклађивања (*Ibid.*). Уобичајене противречности (пост)модерног друштва могу се запазити и код нас.

### 2.3. Промене у партиципацији у заједници, у односима поверења и у информисаности

Епидемија је по себи социјално кризна ситуација, а нарочито епидемија заразне болести непознатог, новог вируса, па није чудно што је утицала и на поверење у институције, на међусобно поверење људи и на њихово учешће у различитим организацијама. Треба знати да највећи проценат испитаника у том истраживању – и иначе, дакле и пре, а не само током ове епидемије – није учествовао у активностима политичких странака, ни цркве, ни друштвених покрета или грађанских акција, ни у волонтерским организацијама, ни професионалним удружењима, ни организацијама цивилног друштва, чак ни у раду кућних савета, односно комшијским акцијама. То неучешће је било у распону од скоро нико, то јест занемарљиво мало, до једва једне непуне петине (Рајванчић Сизелј 2020d, 7).

Међутим, међу онима пак који су учествовали у активностима волонтерских организација, кућног савета, комшијских акција, друштвених покрета, група грађана и организација цивилног друштва, заступљенији су они који истичу да су од увођења ванредног стања учествовали у раду тих организација више него што су то чинили раније (*Ibid.*). То потврђује прастари социјални увид да у кризним ситуацијама солидарни и емпатични људи постају такви још више.

Испитаници пак активни у политичким странкама, професионалним удружењима и цркви, с друге стране, чешће наводе да је обим њихових активности смањен од тренутка увођења ванредног стања због епидемије (*Ibid.*). И то је у складу с мање-више константном социјалном правилношћу да се у најразличитијим социјалним системима вредности здравља и живота готово увек налазе при врху или на самом врху.

Око три петине испитаника сматра да упркос епидемији, односно стању и последицама које је она изазвала, могу да утичу на сопствени живот, насупрот једној петини која мисли да то не може, док – посебно занимљиво – још једна петина не зна да одговори на то питање, што се може објаснити кумулацијом њихове могуће мање или веће преепидемијске социјалне несигурности, веома појачане околностима нове, непознате заразне болести. Међу онима пак који мисле да могу да утичу на свој живот знатно је више мушкараца него жена, што говори о доживљају овог нашег света и друштва као још увек преваходно мушки детерминисаног и мушкарцима наклоњеног. Наравно, незапослени знатно ређе од осталих сматрају да могу да утичу на свој живот (*Ibid.*).

Резултати испитивања степена поверења у разне социјалне актере и резултати оцењивања њиховог реаговања у кризним околностима изазваним епидемијом показали су да су грађани најзадовољни реакцијом лекара и пријатеља и да у њих имају највише поверења. Насупрот томе, најниже оцене добили су политичари (*Ibid.*, 7).

Већина испитаника мисли да су добро информисани у околностима епидемије, а изразито је велики број оних који су упознати с посебним мерама које су поводом епидемије донете у њиховој локалној заједници. Индикативно је ипак то што су испитаници старији од 65 година значајно ређе од осталих упознати с таквим мерама (*Ibid.*, 6).

#### 2.4. Промене у навикама у задовољењу основних потреба – у исхрани и снабдевању намирницама

И ранија искуства су показала да људи у кризним временима мењају своје навике у снабдевању намирницама, односно исхрани, прилагођавајући се новонасталим ситуацијама. То је сасвим очекивано јер количина доступног новца и породични буџет одређују куповну моћ, једнако као и количина и врста намирница у понуди. Но, овде није реч само о тим променама већ и о томе да су ванредно стање и епидемија утицали на промену устаљених животних навика. Потенцијалне несташнице и физичке немогућности набавке хране доводиле су до притиска на појединце и домаћинства да реорганизују своје снабдевање. То је било очито док је трајало ванредно стање, посебно у првим недељама, као и пред дуже полицијске часове који су обухватили и по неколико дана (до 83 сата). Стога је овде основно питање колико је било прекомерне куповине која подразумева прављење залиха. Према резултатима истраживања, скоро две трећине грађана су прибегавале прекомерној куповини хране, а међу њима нарочито старији, они који су у браку, особе с неповољнијом здравственом ситуацијом, наиме, особе с инвалидитетом и оне које болују од неке хроничне болести. За разлику од њих, особе с нестабилним и недовољним приходима у домаћинству нису правиле залихе. Прекомерној куповини и прављењу залиха жене су незнатно склоније него мушкарци, као и градска и приградска популација у односу на сеоску (Čikić, 2020e, 9–12).

## 2.5. Промене у коришћењу интернета

Како је епидемија утицала на коришћење интернета, посебно с обзиром на пол испитаника? Нешто више од трећине испитаника почело је током епидемије да користи нове електронске алатке и апликације и да посећује нове сајтове, а нешто више од половине је рекло да користи интернет и прати медије као и пре епидемије. У оба случаја је значајно већи број испитаника женског пола одговорио позитивно на та питања, што је делом последица чињенице што је у укупном узорку било више испитаника женског пола, те стога, уз додатна разматрања тих одговора, ваља закључити да је дистрибуција одговора према полу ипак прилично уједначена. И међу женама и међу мушкарцима – посматрано одвојено, највише је оних који интернет и медије користе као и пре пандемије, али се, на дневном нивоу посматрано, намеће општи, очекивани закључак да су током епидемије и мушкарци и жене повећали употребу интернета и онлајн комуникације (Ristić 2020f, 12–14).

## 2.6. Промене у ставовима о односу човека и природе, погођености кризом и мерама, о поверењу у институције и односу према „другом“

Сви испитаници сматрају да су епидемија вируса корона и криза коју је она изазвала повезане специфичним везама између друштва и његовог природног и социјалног окружења. Став да је вирус корона настао као последица прекомерног мешања човека у природне процесе заступа више од две петине испитаника, међу којима је нешто више жена него мушкараца. Однос између човека и природе уопште – велика већина испитаника, више од три четвртине, види као екоцентричан, песимистично сматрајући да је човек само један део природе над којом нема потпуну моћ те да ће човечанство ускоро доживети још већу еколошку катастрофу уколико се ствари наставе досадашњим током; а само 14% испитаника има антропоцентричан, оптимистички став да је човек „господар“ природе, способан да изађе на крај са свим изазовима који из ње долазе. Тек нешто мање од десетине нема формиран став о тим питањима. Оба пак става – и онај екоцентрични, песимистични, и онај антропоцентрични, оптимистички – значајно корелирају с полом, јер жене чешће изражавају екоцентричне, песимистичне, а мушкарци антропоцентричне, оптимистичке ставове. За више од три петине испитаника ова криза је драстично променила њихов свакодневни живот, а међу њима нарочито онима старијима од 65 година. За себе и своју породицу плаши се скоро половина испитаника. Више од две трећине испитаника сматра да се релативно лако прилагодило кризи (Рајванчић Cizelj, Ćikić 2020g, 14–15).

Ставови који се односе на оцену мера које су предузете поводом епидемије вируса корона посредно говоре и о степену поверења у званичне институције. Скоро сви испитаници су сматрали за себе да поштују мере које доноси држава, а међу њима жене више него мушкарци. Ипак, само нешто више од две петине испитаника мисли да су мере које је донела држава праведне и да

важе за све. Али када је у питању ауторитет здравствених институција, више од четири петине испитаника сматра да би, приметивши симптоме вируса, одмах отишло лекару, а међу њима је више мушкараца него жена (*Ibid.*, 15).

Више од три четвртине испитаника сматра да су многи лидери у свету искористили пандемију, односно епидемију да успоставе већу контролу над народом, а више од две трећине да нам званичници прећуткују многа сазнања о вирусу. Оба става, генерално, указују на озбиљан недостатак поверења у званичне институције и њихове реакције у току кризе. При томе, више од једне петине изражава чак екстремно неповерење у званичне институције (*Ibid.*, 16).

Конечно, када су у питању ставови према „другом“ у контексту епидемијске кризе: према нашим људима из иностранства, мигрантима и странцима уопште, посебно Кинезима, уопштено гледавши, већина није изразила нетрпељивост. Међутим, приметно је да најмлађи испитаници (18–25 година) показују значајно већу нетрпељивост према тим групама него испитаници из осталих старосних категорија (*Ibid.*, 16–17).

## 2.7. Промене у заснивању и престанку радноправних односа у вези с епидемијом и вакцином

Промене, питања и дилеме које је у области радноправних односа изазвала заразна болест ковид 19, а потом и одговарајућа вакцина и вакцинација против вируса SARS-CoV-2, овде ће бити сагледани онако како их је истражила и предочила Љубинка Ковачевић (2021, 616–620). Основне поставке, једнако као и одговоре на питања која су се тим поводима наметала, ауторка је – сматрамо у сваком погледу исправно – повезала с (не)постојањем научних сазнања и доказа о болести, односно вакцини против ње (*Ibid.*, 616–619). Ауторка нас упућује на то да избијање епидемије увек прати и интензивирање дискриминације по разним основама, али пре свега на основу расе, етничког порекла и држављанства, а *норочийо йола*, јер процене Међународне организације рада показују да ће мере против епидемије теже погодити раднице зато што жене још увек предузимају терет породичних дужности или то чине много више него мушкарци. Пошто је зараза вирусом корона посебно ризична за старија лица, а мере сузбијања заразе подразумевају затварање вртића и школа и оганиченост јавног превоза, жене имају повећан обим кућних послова – које сад обухватају и пружање помоћи деци у похађању наставе на даљину и набавку намирница за своје домаћинство и за старије рођаке и особе, што све додатно продубљује постојеће полне неједнакости а неретко се пренебрегава када се усвајају мере превазилажења кризе узроковане епидемијом (*Ibid.*, 619–620).

## 2.8. Последице на политичко учешће особа с инвалидитетом

Епидемија ковида 19 изазвала је потрес у животу особа с инвалидитетом. Прилагођавања су била велика и важна за све, а посебно за особе с инвалидитетом које живе у посебним институцијама и за особе које нису имале приступ услугама подршке током ванредног стања, све док се није наставило с тим услугама. Специјално о гласању тих особа на изборима истраживале

су и своје налазе и сугестије дале Сања Николин и Гордана Рајков у публикацији *Политичко учење особа са инвалидитетом у Србији током пандемије COVID-19* из 2020. године.

Гласање за особе с инвалидитетом у институцијама обезбеђено је организовањем посебног гласачког места у самој институцији. Гласање пак на бирачком месту није схваћено као повећани ризик за особе које су одлучиле да оду на бирачко место. Већина испитаника рекла је да су их други бирачи и бирачки одбор пустили да гласају преко реда. У том случају, друштвена солидарност а можда и медицински приступ размишљању о инвалидности користили су тим гласачима. Међутим, то није прави пут за гласање током епидемије јер зависи од слободне воље појединаца. Приступачност бирачких места побољшава се врло постепено, а искуства указују на то да су потребна значајна побољшања у тој области пре следећих избора. Треба посебно нагласити да су такозвана, званично означена као *делимично доступна бирачка места* у ствари неприступачна. Према искуствима испитаника који су гласали на бирачком месту, чланови одбора нису били сензибилисанији на гласаче с инвалидитетом те није било разлике у њиховом искуству пре ових избора и на овим изборима. Неке особе које су гласале на бирачком месту на претходним изборима, сада су одлучиле да гласају код куће јер им се чинило лакше. Ипак, десило се да неки нису могли да гласају јер чланови локалног бирачког одбора нису дошли у њихове куће на дан гласања. Гласање за особе у институцијама обезбеђено је организовањем посебног гласачког места у самој институцији. На последњим изборима политичке странке нису довољно повећале напоре да постану отвореније и инклузивније за гласаче који су особе с инвалидитетом. Међу учесницима истраживања постоји значајан ниво свести о неопходности директног политичког ангажовања особа с инвалидитетом. Иако је стварно учење у политичким странкама ниско, истражују се различити модалитети како би се осигурао инклузивни процес законодавне политике након избора (*Ibid.*).

Све у свему, када је реч о политичком учењу особа с инвалидитетом, може се закључити да у односу на њих, као социјалну групу, није запажено постојање и родне неравноправности, што се може сматрати ипак неком врстом напретка у односу на ранија, изразито патријархална понашања и у овој социјалној сфери.

### 3. УТИЦАЈ ПАНДЕМИЈЕ НА РОДНУ РАВНОПРАВНОСТ У ДРУГИМ ЗЕМЉАМА – ШТА СЕ ТОКОМ ПАНДЕМИЈЕ ЗБИВА ДРУГДЕ?

#### 3.1. Криза изазвана вирусом корона и држава благостања

У зборнику радова *Криза изазвана вирусом корона и држава благостања* (*The Coronavirus Crisis and the Welfare State*), за питање које се овде разматра, наиме, питање односа епидемије вируса корона и родне (не)равноправности, од посебног је значаја прилог под насловом „Жене и благостање“ (Daly 2021, 34–48), који је у форми интервјуа дала Мери Дејли (Mary Daly), професорка

социологије и социјалне политике на Универзитету Оксфорд, иначе, позната по својој најновијој књизи *Gender Inequality and Welfare States in Europe (Погна неравнојравности и државе блајосијања у Европи)* из 2020. године. Ценећи уопште концепт социјалне заштите, као један концепт који није нов, и као један је од фундаменталних принципа државā благостања, Дејлијева сматра да се у концепту социјалне заштите налази идеја субјективних права. Та права су нарушена у кризи изазваној вирусом корона, примерице, мером изолације, којој се прибегавало у многим земљама. То за Дејлијеву значи да државне власти треба да обезбеде старање о онима који га немају, иначе ће кршити њихова људска права. А то је по њеном мишљењу велики корак уназад у односу на претходно законодавство у Енглеској, где су државне власти имале *обавезу* да обезбеде старање онима којима је потребно. Нема нових субјективних права за време епидемије ковида и зато би тим поводом требало започети расправу о социјалној заштити и обнови државе благостања, јер се свет веома променио. Историјски посматрано, у области социјалне заштите радило се о заштити од ризика, а ти ризици су схватани као ризици мушкараца на тржишту рада да не дођу у стање да не раде и не зарађују за породицу. Али, епидемија вируса ковида 19 донела је нове врсте ризика, на пример да неки нископлаћени, повремено послови – посебно у области услуга – не буду више тражени, па да не буде ни тих зарада. Треба ли стога – пита (се) Дејлијева – размишљати можда о општем (безусловном) основном приходу за свакога? Но, има и људи који немају приступ старању. Здравствени систем је потпуно оптерећен, чак преоптерећен проблемима у вези с епидемијом короне, а ти проблеми имају и приоритет, па зато остали здравствени проблеми и људи који их имају (старији, болесни, деца) и којима је потребна друга врста здравственог старања бивају запостављени и изложени ризику да не могу да остваре своја субјективна права (*Ibid.*, 46–48).

### 3.2. Извештаји из девет земаља о утицају вируса корона на раднике који негују старије у Данској, Енглеској, Финској, Немачкој, Норвешкој, Португалу, Шкотској, Шпанији и Шведској

Фондација Фридрих Еберт је – на иницијативу шведског синдиката *Kommunal* и шведског прогресивног тинктенка *Arena Idé* – наручила студије и извештаје из девет земаља о утицају вируса корона на раднике који негују старије у Данској, Енглеској, Финској, Немачкој, Норвешкој, Португалу, Шкотској, Шпанији и Шведској. У овом оквиру, наравно, није могуће нити је потребно улазити у све те појединачне извештаје, већ је довољно осврнути се само кратко на налазе, закључке и препоруке сумарно, заједничког извештаја. Усредсређивањем на невољу оних којима је потребна нега, једнако као и на невоље њихових старатеља, извештаји расветљавају утицај епидемије, односно пандемије на бригу о старима и наглашавају оправдане захтеве синдиката радника у области неге и старања, као и на одавно постојеће потребе за реформом тог сектора у целини. Ковид 19 је открио многе линије друштвене сегрегације. Вирус је у многим земљама посебно тешко погодио

сектор бриге о старима, где је довео до многих смртних случајева, а здравствене раднике гурнуо да се на првој лини фронта боре против корона до својих крајњих граница. Ова пандемија, односно епидемија нагласила је недостатке у брзи о старима на које су синдикати упозоравали и због којих су радници протестовали годинама. Несигурни услови рада, недостатак особља и недовољно финансирање разорно су током епидемије додатно поткопали способност заштите најугроженијих, тј. старих. Иако је епидемија имала различите утицаје на европске земље, један од заједничких именитеља јесте тај што је вирус тешко погодио старије особе и посебно оне који их негују. Здравствени радници су стога више изложени вирусу корона од већине других професионалних група – не само зато што нису могли да остану да раде од куће већ и стога што су приморани да путују на посао излажући се ризику да се заразе у јавном превозу, као и зато што су радили с оним сегментом становништва који је најрањивији да се озбиљно разболи од ковида 19. У свих девет земаља обухваћених истраживањем домови за старање трагично су тешко погођени избијањем заразе вирусом ковид 19, излажући ризику и своје штићенике и своје раднике, али и чланове њихових породица. Епидемија је погодила недовољно финансиран и потцењен сектор, с недовољно запослених, јер су године политике штедње и новог неолибералног јавног управљања повећале ниво приватизације у исто време када је опала стопа синдикализације. У свих девет извештаја направљених за овај пројекат, евидентно је да је пандемија погоршала ионако лоше услове рада неговатеља и неговатељица. Пречесто су морали да наставе да раде на радним местима с недостатком особља, повећавајући ионако неподношљиво оптерећење с још више прековременог рада. У свим тим земљама неговатељи и неговатељице су патили од повећаног физичког и менталног притиска, што је понекад резултирало депресијом и злоупотребом супстанци. Упркос дужем раду, многи су остали без одговарајуће накнаде за боловање. Суочени с овим изазовима, радници за негу широм Европе урадили су невероватан посао – не само када је у питању обезбеђивање личне заштитне опреме (ЛЗО, енгл. PPO) и смерница о томе када и како да се она користи – што је често био резултат тешког и упорног рада од стране чланова синдиката и њихових савеза. Без њихове вештине, бриге и неуморног труда, стари људи у Европи, као и друштво у целини, прошли би много горе. Синдикати у ових девет земаља борили су се да обезбеде да радници који негују имају адекватну личну заштитну опрему, право на боловање и приступ тестирању. Осим што се баве хитним случајевима и боре се за хитне потребе својих чланова, синдикати су такође водили кампању за потпуну реформу сектора неге у такав сектор који својим радницима може да понуди пристојне услове рада, адекватну плату и поштовање. Епидемија, односно пандемија је показала да су недостаци у социјалној заштити – као што су несигурни услови рада, недостатак особља и недовољно финансирање – на које су синдикати и њихови чланови упозоравали и протестовали дуги низ година били разорни за способност заштите најугроженијих, тј. старијих особа (Pelling 2021). Дакле, и овде се може запазити да проблеми дискриминације одређених социјалних група – одређених по врсти посла, старости, материјалном статусу и сл. –



у наведеним развијеним земљама ипак нису и родно детерминисани. Али, остаје и чињеница да је у овој врсти послова – с обзиром на полну структуру радника – како у ових девет земаља тако и у свим другим земљама ангажовано знатно више жена него мушкараца.

### 3.3. Међународна организација рада 2020 –

#### *Глобални извештај о надницама:*

#### *Наднице и минималне наднице у време ковида 19 у 2020/21*

Међународна организација рада је издала 2020. године публикацију *Глобални извештај о надницама: Наднице и минималне наднице у време ковида 19 у 2020/21* (вид. *Global Wage Report: 2020–21 Wages and minimum wages in the time of COVID-19*. 2020), у којој нас обавештава да се у четири године које су претходиле пандемији ковида 19 (а то су године 2016–19) глобални раст плата мењао између 1,6 и 2,2 процента. Но, ако се искључи Кина из тог узорка од 187 држава чланица Међународне организације рада (МОР), реални раст зарада се у те четири године има нижи ниво: између 0,9 и 1,6 одсто. У првој половини 2020. године, као резултат кризе изазване ковидом 19, у две трећине земаља за које постоје доступни најновији подаци примећен је притисак за смањење нивоа просечних зарада, односно притисак за смањење стопе раста просечних зарада, док су у преосталој трећини земаља просечне плате повећане – углавном вештачки (*sic!!!*) – као одраз значајног губитка посла међу слабије плаћеним радницима (*sic!!!*). Утицаји кризе на укупне плате различито су утицали на мушкарце и жене, при чему су ове друге биле непропорционално погођене. Криза је несразмерно утицала на слабије плаћене раднике, повећавајући тако неједнакости у платама. Међутим, привремене субвенције зарада омогућиле су многим земљама да надокнаде део масе зарада који би био изгубљен и да умање ефекат кризе на неједнакост плата. У циљу подршке слабо плаћеним радницима многе земље с редовним прилагођавањем минималне плате наставиле су с планираним повећањем у првој половини 2020. године.

Усредсређујући се на тему минималних плата, Извештај показује да минималне зараде, законске или уговорене, постоје у 90 одсто од 187 држава чланица МОР-а. Процењује се да је на глобалном нивоу око 327 милиона радника плаћено минималном платом или чак испод минималне плате по сату. Ова цифра представља 19 одсто свих запослених и укључује 152 милиона жена. У којој мери минимална зарада може да смањи неједнакост у платама и приходима зависи од најмање три кључна фактора: „ефективности“ минималних зарада, нивоа на коме се минималне зараде одређују и карактеристика минималних зарада. Од процењених 327 милиона радника који су плаћени минималном зарадом или чак испод ње, 266 милиона радника широм света зарађује мање од постојећих минималних плата по сату било зато што нису законски заштићени, било због непоштовања законског минимума. И као што је прописано Конвенцијом о утврђивању минималне зараде из 1970. године (бр. 131), постављање адекватног нивоа минималне зараде треба да укључи

социјални дијалог и да узме у обзир потребе радника и њихових породица, као и економске факторе. Довољно често прилагођавање јесте кључно за одржавање минималних плата на адекватном нивоу, а веома низак ниво често одражава неуспех да се стопе редовно прилагођавају током времена. На глобалном нивоу, већина радника плаћених на нивоу минималне зараде по сату или испод тог нивоа налази се у доњем крају дистрибуције прихода домаћинства, али карактеристике особа које зарађују минималну плату варирају од земље до земље и од региона до региона, при чему су жене генерално превише заступљене међу слабо плаћеним радницима, а литература показује да у многим случајевима чак минималне плате могу смањити јаз у платама између мушкараца и жена. Користећи микро податке за скуп од 41 земље које покривају Африку, Азију, Европу и Латинску Америку, а за које су информације о платама и приходима биле доступне, све су прилике да, без обзира на степен неједнакости у практично свим проучаваним земљама, побољшање законских гаранција, усклађивање минималних зарада с друштвеном реалношћу и подизање њиховог нивоа – примерице, до две трећине медијане – имају потенцијал да смање и неједнакост прихода између мушкараца и жена. Док у неким земљама системи минималних плата можда већ остварују већину свог потенцијала за смањење неједнакости, у другима постоји простор за побољшање. Потребне су адекватне и уравнотежене политике зарада, до којих се долази снажаним и инклузивним социјалним дијалогом да би се ублажио утицај кризе и подржао економски опоравак. У планирању новог и бољег „нормалног живота“ после кризе, адекватне минималне плате – законске или уговорене – могле би помоћи да се осигура више социјалне правде и мање неједнакости, па и неједнакости између мушкараца и жена (*Global Wage Report: 2020–21*, 1–210).

### 3.4. Зборник радова „Women and the Coronavirus Crisis“

Зборник радова *Жене и криза изазвана вирусом корона (Women and the Coronavirus Crisis)* из 2021. године јесте најрецентнија књига која се најдиректније бави темом нашег рада, али у ширем, извансрпском оквиру. Зато се налазима садржаним у десет прилога те књиге вреди посебно позабавити. Ово утолико пре што се све ауторке и аутори ове књижице баве тим питањима како у својој пракси у врховима међународно утицајних организација тако и у академском смислу, пишући стручно или предајући о овим темама. Но, најпре, по чему се криза изазвана вирусом корона разликује од економских криза из прошлости? Прво, по томе што утиче на индустрије које су раније биле мање склоне кризи (на гастрономску, туристичку и малопродајну индустрију, за разлику од раније погођених – прерађивачке и грађевинске) и по томе што сада у њима ради више жена (за разлику од оних раније погођених, углавном мушких професија). То такође значи да су и најразвијеније и најбогатије земље света такође дубоко погођене. Друго, доказано је да мушкарци имају више могућности за рад на даљину него жене и да је већа вероватноћа да ће задржати посао, док затварање дневних центара и школа изазива преокрет у женској еманципацији. Овај зборник стога тражи прогресивне одговоре како

на питања како подржати жене, тако и на питања како жене могу да подрже опоравак од економске кризе изазване вирусом корона (*Op. cit.*, *Preface*).

Колико је криза узрокована епидемијом ковида 19 погодила жене у Европској унији, види се не само у њиховом значајном губитку радних места већ можда још упадљивије у лошијим условима рада, већој финансијској несигурности и даљем сукобу између посла и живота жена. Од марта 2020. до фебруара 2021. број незапослених у ЕУ порастао је за око 2,4 милиона, од којих су више од 1,3 милиона жене. Незапосленост жена порасла је за 20,4 %, а мушкараца 16,3%. Осим губитка посла у ЕУ, утицај пандемије на запошљавање очигледан је и у паду радних сати. И он је опет израженији код жена (-18,1 %) него код мушкараца (-14,3 %). Стога је забринутост да ће пандемија преокренути недавна достигнућа у родној равноправности на тржишту рада стварно основана. Да би се избегли дуготрајни ефекти на запошљавање жена, за решавање постојећих неједнакости предлажу се родно запошљавање и смањење разлика у платама (Fernandes and Kerneis 2021a, 1–5).

Да ли је прича о зазрази вирусом ковид 19 прича о два услужна сектора? И зашто би била? Зато што су канцеларијски радници углавном задржали своје послове и приходе учествујући у огромном *ad hoc* друштвеном експерименту рада од куће. Услужни пак радници који раде с клијентима поднели су највећи терет затварања те самим тим и терет стрмоглавог пада потражње за услугама у ресторанима и хотелима, као и услугама у организацији слободног времена, у извођачким уметностима и др. Укратко, док је глобална финансијска криза од 2008. године двапут више погодила мушкарце, криза изазвана пандемијом погодила је уравнотеженије оба пола, али су је најоштрије осетиле жене које раде у ниско плаћеним услужним секторима. Боље плаћени радници у услугама прошли су много боље на тржишту рада. Рад на рачунару, заснован на знању, може се пребацити у кућу, али је много личних услуга немогуће изводити на даљину или виртуелно. Та подела рада, с једне стране, на рад који је погодан да се ради на даљину и, с друге, на остале послове, укључујући многе „битне“, који се не могу радити на даљину – постала је очигледна током кризе изазване пандемијом (Hurley 2021b, 7–12).

Изгледало је да је родна равноправност у ЕУ скоро постигнута, али пандемија је брутално оголила системске неједнакости уграђене у бројне аспекте живота жена: од плате, запошљавања, равнотеже између пословног и приватног живота, па до безбедности како на послу тако и код куће. Постигнућа из последњих деценија налазе се под претњом да ишчезну и због све веће реакције против женских права, реакције која последњих година јача у неким земљама. Жене су највише погођене кризом, трајно су изложене родној дискриминацији и поново им прети наметање родних стереотипова из 1950-их година. Због тога ће ЕТУС (то јест Конфедерација европских синдиката) наставити с притиском на ЕУ да заузме чврст став о правима жена, хитно ратификујући Истанбулску конвенцију и позивајући све државе чланице да учине исто. То би био само почетак велике промене у ставовима да би се окончали свакодневни акти насиља над женама и девојчицама и створило истински

равноправно друштво, па је то стога императив родно осетљивог опоравка у ЕУ (Bir and Brüser 2021c, 13–18).

О томе како би се управо поменути императив у ЕУ могао остварити креирањем могућег одговарајућег опоравка од кризе који би се заснивао на родној једнакости – говори прилог Пелинга и Бролинга. Ту се полази од става да утицаји криза никада нису родно неутрални те ни ова пандемија није изузетак. Жене су неупоредиво више заступљене у секторима који су најтеже погођени ширењем вируса корона, као што су сектори услуживања хране, малопродаје и забаве, па су многе жене принуђене да напусте своје плаћене послове због неопходног неплаћеног рада на нези. Неплаћена нега очигледно је неједнако подељена између мушкараца и жена, а посебно тамо где су школе и предшколске установе затворене, многе жене су морале да напусте своје плаћено занимање да би задовољиле потребе својих породица. Од Португалије до Финске синдикални активисти су током пандемије побољшали услове рада и штитили неговатељице и неговатеље, као и старије особе. Борили су се за то да здравствени радници имају адекватну личну заштитну опрему, као и за њихово право на боловање и за приступ тестирању. Синдикати су такође водили кампању за трансформацију сектора неге у онај који својим радницима може да понуди пристојне услове рада, адекватну плату и поштовање. У Шведској је синдикат победио, па су уговори на одређено време продужени на најмање 14 дана како би запослени на краткорочним уговорима могли да добију боловање. У САД и УК право на боловање постало је важан захтев за синдикате. У Шкотској је на почетку пандемије споразум синдиката с шкотском владом и послодавцима на локалном нивоу представљао кључну победу синдиката која је обезбедила да радницима социјалне заштите буде одмах исплаћена плата, што је значајно повећало те плате. У Шпанији је један од кључних захтева синдикалног покрета био повећање обавезних минималних нивоа за сваку професију. У Великој Британији синдикати су водили кампању да ограниче учешће приватног сектора у сектору бриге о старима. Предложено је неколико мера, као што су строжа регулација приватних актера, раскидање уговора за неадекватне услуге и већа транспарентност. У Немачкој су синдикати заузели став да ЕУ не сме да има недовољно финансиране и лоше опремљене националне здравствене и социјалне системе. Стога би ЕУ требало да подржава и координира националне системе како би се обезбедио једнак приступ квалитетној нези за све Европљане, а не само успоставили минимални стандарди, јер су „на крају крајева“ сви усмерени на сектор неге, који је тако суштински важан за економску еманципацију жена и заиста важан за родно равноправно друштво, што су радници у сектору неге и њихови синдикати и показали (Pelling and Brolin 2021d, 19–24).

Пандемија ковид 19 навела нас је да радикално преиспитамо како живимо и радимо и како комбинујемо то двоје, то јест како у Европи да решавамо конфликт између рада и живота. Према традиционалном моделу „мушког хранитеља“, мушкарци су првенствено били одговорни за плаћени рад, а жене за бригу. Међутим, европски грађани све више морају да комбинују улоге бриге

и запошљавања, а последице тога су тензије између посла и породице. У ЕУ настоји се да се повећа удео становништва на плаћеном послу, посебно удео жена, како би се побољшала конкурентност и смањило сиромаштво, па је важно размотрити конфликт између посла и живота. Пандемија је нагласила колико се ослањамо на бригу — плаћену и неплаћену — за ефикасно функционисање друштва. Многа европска друштва и појединци који живе у њима боре се да пронађу аранжмане запошљавања који су економски одрживи и корисни за мушкарце, жене и децу. Циљ је да се промовише рад, породични баланс и родна равноправност. Половина радника широм Европске уније тренутно ради од куће. То може понудити нове прилике за комбиновање посла и кућног живота под условом да радницима дуго радно време не постане норма (McGinnity 2021e, 25–28).

На питање како би требало да изгледа женска каријера и породична структура након пандемије, у овом зборнику одговара се најпре упућивањем на то да је пандемија разоткрила основне и дубоко укорене неједнакости међу половима које су опстале упркос деценијама дугим законодавним напорима и иницијативама да нестану. И не само што нису имале ефекат њиховог нестајања и изравнавања већ их је пандемија погоршала и учинила их је јасно видљивим. Криза изазвана вирусом корона показала је да је радикална промена могућа, и то много бржим темпом него што би се очекивало. Али, многе претпоставке о томе шта је изводљиво брзо су оборене. Ипак, оптимизам у погледу утицаја на родну равноправност иако јесте скроман ипак је и одржив. Скоро једна од пет одраслих особа које је Ипсос анкетирао раније ове (2021) године у Пољској, Шпанији и Италији очекивала је назадовање у родној равноправности након пандемије, као што је и веровала је да ће жене бити неједнаке, то јест мање једнаке од мушкараца у њиховим земљама. Тада је само 3–4 одсто очекивало побољшање положаја жена. Ово показује хитну потребу да се преиспита каријера и структура домаћинства за жене – наравно, и за мушкарце – у светлу кризе чији би се песимистички сценарији могли избећи. У периодима повећане незапослености и врло јасног секторског разграничења губитака посла, прихватање лоших услова рада и запошљавања повећано је недостатком алтернатива. Ово посебно важи за угрожене раднице, укључујући жене, које су, како показују недавне студије, заиста прилично песимистичне у погледу својих изгледа за запошљавање након пандемије. Европска комисија ће у наредним месецима процењивати националне развојне планове које су земље чланице поднеле у оквиру фондова ЕУ следеће генерације. Амбиција би требало да буде стварање раста који није само еколошки већ и друштвено одржив, што ће рећи с квалитетом посла и с правима радника у средишту процене (Piasna 2021f, 29–33).

Када је реч о социјалним међуутицајима епидемије, односно пандемије ковида 19, жена и привреде, обично се у први план истиче нега. То није без разлога, али такође није све у нези, односно бризи, као што показује Бригита Јанг, емеритирана професорка међународне политичке економије с Универзитета у Минстеру (Немачка), награђена за своје радове у области економске и родне равноправности. Криза изазвана пандемијом ковид 19 довела је до нове

видљивости жена у здравству и нези. Током првог општег затварања, односно изолације у марту 2020. радницама се певало с европских балкона за пружање њихових услуга. Родна неравнотежа је постала акутно видљива, јер *на глобалном нивоу, жене чине око 70 проценаџа лекарки, медицинских сесџара и неџовашељица*. Међутим, у фокус пакета за опоравак Европске уније стављени су *мушкараци* зато што су предвиђени економски подстицаји углавном усмерени на индустрије с високом запосленошћу мушкараца – као што су дигитални, енергетски, пољопривредни, грађевински и транспортни сектори – док су занемарени они с високим учешћем *жена*: нега и здравство, образовање и социјални сектор, култура и рекреација. Жене у ЕУ чине 93 одсто радница за бригу о деци, као и асистенткиња наставника, 86 одсто радника за личну негу, као и запослених у здравственим службама, а 95 одсто кућних чистачица и помагачица. Ово није само стање у ЕУ већ глобални феномен. Да би се решили ови недостаци, важно је анализирати неконвенционалну монетарну политику, која може смањити стопу незапослености, а самим тим повећати приходе од рада сиромашнијих делова друштва и учинити им куповину кућа приуштививијом. Феминисткиње треба да осмисле конкретну али амбициозну стратегију за социјално и економско благостање, сматра Јангова. Таква стратегија би могла да се повеже с циљевима одрживог развоја и идеалом социјално-економске Европе како би донела стварне промене опоравком после пандемије – уместо прихватања симболичког наратива о „испирању рода“ (Young 2021g, 34–38). Напоменимо да стручни израз *исџирање рода (gender washing)* означава да се нешто чини да изгледа наклоњено бољем друштвеном положају жена много више него што то стварно јесте.

Каква је ситуација у САД? Ту је 2,5 милиона Американки престало да ради од почетка пандемије, што представља економско ванредно стање на националном нивоу. Јер, Извештај компаније McKinsey Global показује да су жене, које чине 43 процента радне снаге, чиниле 56 процената губитница посла повезаних с пандемијом, при чему су жене без факултетског образовања и обојене жене још много више и несразмерније погођене. Док жене живе дуже од мушкараца, само ће се повећати родне разлике у сигурности у пензија. Пандемија ковида 19 требало би да буде прекретница у опорезивању најбогатијих појединаца. То је јединствена прилика и да се заиста стане на крај избегавању корпоративног пореза и конкуренцији у погледу пореза на предузећа. Решење за то јесте увођење минималне ефективне стопе корпоративног пореза од 25 процената широм света. Свака мултинационална компанија која књижи своје профите у неком пореском рају била би стога опорезована у својој матичној земљи до ове минималне стопе. То би умањило интерес за преношење профита у те бескрупулозне јурисдикције, тзв. пореске рајеве. Ова мера, која је изгледала утопијска до пре само неколико недеља, сада се чини могућом јер се нова америчка администрација обавезала да ће покушати да заустави оно што је била деструктивна, глобална трка до дна у области корпоративног опорезивања. Наравно, и друге земље морају да се крећу у истом правцу. Таква међународна реформа која би учинила да мултинационалне компаније и најбогатији плаћају правичан део пореза захтева

глобални споразум. Од суштинске је важности да се ови преговори одвијају на најтранспарентнији и егалитарнији начин, идеално у оквиру Уједињених нација – јединог легитимног форума за ову сврху. Остваривање већег прихода за улагање у мере неопходне за осигурање права жена и родне равноправности зависи од прогресивних и праведних пореских система. Данас, више него икада, опорезивање најбогатијих чланова наших друштава ставиће нас на пут да постанемо брижнија друштва. То такође обухвата и друштва која права жена стављају у срж (Sepúlveda 2021h, 39–42).

Пандемија корона вируса погодила је посебно тешко жене, нарочито тамо где су најрањивије: њихова примања, здравље и безбедност. Пошто су жене већина радника у многим секторима привредџа који су у пандемијској кризи стагнирали, то је положај жена погоршан. Здравствени системи су смањили или одложили услуге општег и репродуктивног здравља како би поједноставили лечење ковида 19. Кућне изолације и полицијски час поклопили су се с порастом насиља у породици. Ти проблеми на дужи рок смањују могућност жена да се придруже радној снази, отплате кредите или започну посао. У националним економијама креатори политике треба да реагују брзо да то стање не постане трајно. То укључује централне банке, које могу да се боре против најгорих ефеката које је пандемија имала на жене. Проблем је, наравно, у томе што су централне банке институције у којима доминирају мушкарци. Историјски гледано, они никада нису поставили родну равноправност као приоритет у креирању и спровођењу политика које се тичу монетарне позиције, банкарске регулативе, осигурања депозита или издавања обвезница. Централне банке и њихове политике неретко игноришу реалност начина на који домаћинства троше, штеде, инвестирају, позајмљују и раде. На пример, већина третира учешће жена у радној снази као бинарни избор између рада и доколице, а не као тринарни избор који такође укључује неплаћени рад, као што је брига о деци. Слично томе, пројекције раста – а тиме и тражње новца и каматних стопа – изграђене су на системима националних рачуна који не мере на одговарајући начин економију неге, која је нетржишни сектор који брзо расте и у коме жене углавном чине већину радне снаге. Пандемија, која је довела до експлозије потражње за негом, претворила је ту слабост у велики јаз. Неки се већ залажу за решења и чине почетне реформске напоре. Али, иако су родни диспаратитети системски изазов, централне банке тек треба да склопе слична партнерства са заступницима родних питања, па су таква партнерства хитно потребна за информисање о креирању и имплементацији како глобалних реформи тако и реформи на нивоу земље, јер би користи биле огромне и за жене и за мушкарце (Bhatia 2021i, 43–46).

Које су добре вести за родну равноправност сад кад се назире крај кризи изазваној заразом ковид 19, пита се Марија Јепсен и, трагајући за одговором на то питање, разматра разне индикаторе. Чини се да вирус узима већи данак међу мушкарацима него женама када су у питању смртни случајеви. Чини се пак да су жене много горе погођене на тржишту рада. Нашироко је документовано да је више жена него мушкараца изгубило посао и да ће га теже поново

добити. То није изненађујуће, јер мушкараца је мање у секторима и занимањима подложним изолацији, већа је вероватноћа да ће радити на даљину и чине већину радника „на првој линији“. Пандемија је за жене погоршала и неједнакости које су на тржишту рада већ постојале и међу женама. Отпуштене су слабо плаћене раднице, док су боље плаћене наставиле да раде и могле су да преместе свој посао код куће. Затварање школа и вртића током епидемије, чиме је кућа постала централно место и посла и образовања и приватног живота, довело је до оптерећења радом и негом у екстремном облику. Подаци истраживања показују да је овај терет, иако га сноси оба пола, био много већи за жене. На крају, али никако и најмање важно, пандемија је додатно разоткрила распрострањеност насиља у породици, које се подмукло повећало наметањем мера изолације. Имајући све то у виду, могуће је замислити два сценарија после пандемије. У првом ће родна равноправност назадовати јер ће жене веома тешко поново ући на тржиште рада. Рад на даљину ће постати трајна карактеристика и жене ће га прихватити, иако преузимају лавовски део неплаћеног рада, биће невидљиве на радном месту, изгубиће на обуци и напредовању. Буџетска ограничења ће зауставити социјална улагања у негу деце и старих, а биће уведене рестриктивне мере у погледу признања тог рада, односно прихода. Међутим, могао би се замислити и други, оптимистичнији сценарио. Пошто су мере уведене током пандемије довеле до сазнања да многи радници, а нарочито жене, нису адекватно плаћени, постоји општа потреба преиспитивања система социјалне заштите, што отвара пут позитивној перспективи за повећање неадекватних плата и побољшање услова рада. Могућа су оба сценарија, а који ће се појавити зависиће у великој мери од креатора политике при изласку из кризе. Да би се промовисао сценарио с повећаном једнакошћу полова, који је императив, мере опоравка треба да буду осетљиве на конкретну ситуацију жена у друштву. Стратегија родне равноправности пружа свеобухватни оквир који ће ово олакшати, уз амбиције европског стуба социјалних права и акционог плана. Ове иницијативе треба искористити као прилику да се обезбеди сценарио који најбоље функционише и за жене и за мушкарце док идемо ка „новој нормалности“ (Jepsen 2021j, 47–50).

#### 4. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА

Већ на самом почетку речено је да је прерано очекивати да се могу извести поуздани дефинитивни закључци о приказаној теми, прво, зато што нису обављена сва за Србију релевантна истраживања, потом, зато што нека обављена истраживања захтевају допуну, а можда и корекцију – у сваком случају, проверу, и коначно, зато што би тек потом, када се то учини, било потребно упоредити налазе истраживања са ситуацијама, стањима и проблемима у другом, Србији још сличнијим земљама, а не само оним развијенијим. Но, док то не буде случај, можемо уочити да су проблеми родне неравноправности у Србији у приличној мери слични оним у развијенијим земљама. Наука не изриче ставове да би утешила, већ да би својим увидима указала којим се могућим



путевима и политикама одређени проблеми могу бар умањити ако већ не и решити, што важи и за овде изложене проблеме родне неравноправности у Србији и назначене могуће начине њиховог решавања.

## ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Bir, Juliane and Aline Brüser. 2021c. „The Imperative of a Gender-Sensitive Recovery“ in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Bhatia, Anita. 2021i. „Why We Need Gender-Responsive Central Banking“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Jepsen, Maria. 2021j. „Good News for Gender Equality as We Exit the COVID-19 Crisis?“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Čikić, Jovana. 2020e. „Navike u ishrani i snabdevanje namirnicama“, u: Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020.
- Daly, Mary. 2021. „Women and Welfare“, in *The Coronavirus Crisis and the Welfare State*.
- Fernandes, Sofia and Klervi Kerneis. 2021a. „Bearing the Brunt: the Impact of COVID-19 on Women“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Global Wage Report: 2020–21 Wages and minimum wages in the time of COVID-19*. 2020. Geneva: International Labour Organization.
- Hurley, John. 2021b. „COVID-19: A Tale of Two Service Sectors“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Ковачевић, Љубинка. 2021. *Заснивање радној односа*. Београд: Центар за публикације Правног факултета Универзитета у Београду.
- McGinnity, Frances. 2021e. „Work-Life Conflict in Europe“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Nikolin, Sanja, Gordana Rajkov. 2020. *Političko učešće osoba sa invaliditetom u Srbiji tokom pandemije COVID-19*. Београд: Centar za samostalni život osoba sa invaliditetom Srbije.
- Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020. *Društveni aspekti pandemije korona virusa (preliminarni rezultati istraživanja)*. Novi Sad: CSI (Centar za sociološka istraživanja) Odseka za sociologiju Filozofskog fakulteta Univerziteta u Novom Sadu.
- Pajvančić Cizelj, Ana. 2020a. „Opis i cilj istraživanja“, u: Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020.
- Pajvančić Cizelj, Ana. 2020c. „Porodica, kućni poslovi i briga o drugima“, u: Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020.
- Pajvančić Cizelj, Ana. 2020d. „Poverenje, informisanost i participacija u zajednici“, u: Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020.
- Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić. 2020b. „Metod istraživanja“, u: Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020.
- Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić. 2020g. „Stavovi: okruženje, pogodnost krizom, mere, poverenje u institucije i odnos prema drugom“.
- Pajvančić, Marijana, Nevena Petrušić, Sanja Nikolin, Aleksandra Vladislavljević, Višnja Bačanović. 2020. *Rodna analiza odgovora na COVID-19 u Republici Srbiji*. Београд: Misija OEBS-a u Srbiji i Ženska platforma za razvoj Srbije 2014–2020.
- Pajvančić, Marijana. 2021. *Rodna ravnopravnost u ustavnom razvoju Srbije*. Београд: Fondacija Fridrih Ebert.

- Piasna, Agnieszka. 2021f. „What Should a Female Career and Family Structure Post-Pandemic Look Like?“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Pelling, Lisa. 2021. *On the Corona Frontline: The Experiences of Care Workers in Nine European Countries – Summary Report*. Stockholm: Kommunal/ Arena Idé/ Friedrich-Ebert-Stiftung.
- Pelling, Lisa and Linn Brodin. 2021d. „Creating a Gender-Equal Recovery“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- Ristić, Dušan. 2020f. „Korišćenje interneta“, u: Pajvančić Cizelj, Ana, Jovana Čikić i Dušan Ristić. 2020.
- Sepúlveda, Magdalena. 2021h. „Taxing Better to Create More Caring—and Feminist—Societies“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.
- The Coronavirus Crisis and the Welfare State*. 2021. Collection of papers. Berlin: Social Europe Publishing & Friedrich Ebert Stiftung.
- Women and the Coronavirus Crisis*. 2021. Berlin: Social Europe Publishing/ Friedrich Ebert Stiftung/ Hans Böckler Stiftung.
- Young, Brigitte. 2021g. „COVID-19, Women and the Economy—It’s Not All About Care“, in *Women and the Coronavirus Crisis*.

Jasminka Hasanbegović, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## EPIDEMIC, LAW AND SOCIETY IN SERBIA FROM GENDER (IN)EQUALITY POINT

### *Summary*

The aim of this paper is to present the results of research on the mutual influences of the epidemic, i.e. pandemics of the COVID-19 virus on law, rights and society – primarily from the point of view of gender equality. The focus of interest is the society in Serbia. However, the conclusions about Serbia should be compared with the findings on the interplay between pandemics, laws, rights, society and gender (in)equality in other countries, so that the conclusions about Serbia would be socially, politically and scientifically more relevant. That is why the paper, along with the introduction, has two main parts: first the results of the mentioned research in Serbia are presented, and then the results of the research in other, mostly more developed countries. For the definitive conclusions – beyond those already offered here – we believe that it is scientifically premature, especially since the epidemic, i.e. the pandemic is still ongoing.

Key words: *Gender (in)equality. – Serbia. – Epidemic COVID-19.*



Др Милош Здравковић\*

## ЗАШТИТА ЗДРАВЉА СТАНОВНИШТВА КАО БИТНА ФУНКЦИЈА ДРЖАВЕ – ИСКУСТВО СТВАРАЊА ДРУГЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

У време пандемије када државе прибећавају различитим стратегијама заштите здравља својих становништва, или што је ишање занемарују, чини се корисним сагледавати проблем заштите здравља из једне историјске перспективе. Та перспектива показује како само способна и функционална државна власт може да испуњава своје основне функције, међу којима је заштита живота и здравља њеног становништва посебно истакнуто. У условима Другој светској рату на просторима некадашње Југославије постојали су различити државни ентитети и њихове оружане формације, који су конкурисали и међусобно се борили да заснују сопствену ефективну власт. Као победник је изишао Народноослободилачки покрет, који је већ 29. новембра 1943. године поставио темеље будуће државе. Осим различитих аспеката и разлога који су комбиновано утицали на крајњи исход рата на овим просторима и трансформације, односно несаванка државних ентитета који су њеним распадам 1941. године настали, посебно се анализира адекватност НОП-а на пољу заштите здравља партизанске војске и становништва на оним деловима територије на којима се распростирала њихова власт. За разлику од својих конкурата, НОП је показао далеко већу ефикасност у борби против различитих епидемија које су у ратним условима често избијале, посебно епидемије тифуса. Такође, истовремено са оружаном борбом, на деловима територије коју су контролисали партизани организују се социјалне и пољске болнице, организује се здравствени кадар и набавка лекова и медицинске опреме, као значајан будуће здравствене системе. НОП је, осим на изградњи здравствене системе, једнако радио и на образовном, привредном, социјалном, правосудном и другим системима. Последично, две уторочне системске акције непосредно су утицале на распад НОП-а и легионистичких који је он временом стварао, за разлику од конкурентских сила које су временом стајале легионистичких јубиле. Штавише, брине

\* Аутор је доцент Правног факултета Универзитета у Београду, [milos.zdravkovic@ius.bg.ac.rs](mailto:milos.zdravkovic@ius.bg.ac.rs).

за рањенике и болесне постојала је, да се тако каже, заштитни знак партизанској деловања. Ти разлози, многи више него идеолошки, утицали су да масе живојно ујроженој живља почну да прелазе на партизанску страну, која је у тим ужасним ратним условима једина нудила елементарну сигурност. Основна теза која се доказује своди се на закључак да, дугољично постојано, само државна власт која осигурава заштитну здравља својим становништвом може да буде легијимна и, сујорно, да занемаривање тој постојања води њеном делегијимисању, па тако нејативно утиче на стабилност и функционалност саме државе.

Кључне речи: *Други светски рат. – Епидемија тифуса. – Народноослободилачки покрет. – Легијимност државне власти.*

## 1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Актуелне интерпретације важних историјских догађаја утицале су, између осталог, на то да су припадници различитих генерација различито учили о националној историји. Штавише, генерацијама рођених седамдесетих и осамдесетих година прошлог века током њиховог основног, средњошколског и факултетског образовања једни те исти историјски догађаји сасвим различито су приказивани, односно о њима се у различитим фазама образовања сасвим друкчије учило. Већ само ово запажање представља важан аргумент у прилог тези коју међу нашим историчарима најснажније заступа Дубравка Стојановић: да историју не пишу победници већ да историју пише садашњост (Стојановић 2020). Уопште посматрано, приступ проучавању историје који је превасходно оптерећен националистичком идеологијом и политиком води научно безвредним резултатима, штавише, саму историографију претвара у инструмент популистичке политике. Ипак, треба запазити да бројни, поготово млађи историчари, правници, политиколози и социолози са некадашњег југословенског простора расправу о Другом светском рату на југословенским просторима у својим радовима враћају у пожељне научне оквире. На овом месту ће у најкраћем бити изнети аргументи којима треба да се докаже став да држава која не испуњава своје функције не може опстати, односно да сила која претендује да постане државна власт и да као таква опстане, осим монопола насиља, мора располагати и другим атрибутима. Као историјски оквир за доказивање ове тезе одабран је период Другог светског рата на југословенским просторима. Први разлог за такав одабир условљен је чињеницом да је током једног кратког периода од око четири године на том простору нестало и настало више државних творевина, да би, на крају, из тог ратног хаоса била створена нова југословенска држава. Други разлог је потреба да се анализи тог веома осетљивог историјског периода приступи са позиција опште теорије права и државе не би ли се показала њена научна оправданост.

Још у време када антропологија као научна дисциплина није постојала, велики политички мислиоци, пре свих Хобс, у својим филозофским промишљањима о друштвеном уговору полазили су од претпоставке да је пре-

лазак из предржавног, то јест природног стања, у уређено стање које пружа државна организација, условљен људском потребом да се, на првом месту, осигура живот. Доцније ће и антрополошка истраживања доказати да је формирање првих предржавних држава водило управо томе – обезбеђивању људске егзистенције. Историјски посматрано, настанак првих држава одређен је тренутком преласка племенских заједница у државу као политичку заједницу. Племенске заједнице су по свом карактеру биле органске јер су њихови чланови били повезани сродничким везама, заједничким пореклом, обичајима и веровањима. Друштвени односи у њима били су регулисани различитим врстама забрана, попут табуа, којима су се осигуравала основна људска добра. Без тих забрана, чак и у тако малим заједницама, заједнички живот људи не би био могућ. У њима, ипак, није постојала права власт, пошто је међу члановима заједнице владало осећање међусобне једнакости. Тако једноставан облик друштвене контроле осликавао се у власти породичног старешине над члановима своје породице те је његова власт по својој природи била више родитељска него старешинска (Јовановић 1990, 35). Таква врста власти би се показала као неподесна у било којој већој друштвеној заједници. Неподесност лежи у чињеници да таква правила не формирају један поредак већ представљају скуп стандарда које на окупу држи само то што их припадници једне такве мале заједнице прихватају (Харт 2013, 139).

Антропологија је доказала да је човеков прелазак из претцивилизацијског стања, када је прво живео у породицама, а доцније у клановима и племенима, у цивилизовано стање, биолошки одређен. За разлику од других праисторијских људи, попут кромањонаца и неандерталаца, чији је мозак у највећој мери служио за визуелну и телесну контролу а у много мањој за друштвену интеракцију, човеков мозак се развио другачије, те је због веће мождане снаге могао да створи и одржава сложене и широке друштвене везе и да развије језичку комуникацију. На основу таквих природних предиспозиција, човек је створио веће заједнице које су му пружиле оквир да преживи и да се усавршава, за разлику од других праисторијских људи који су изумрли (Stringer, Andrews 2005, 15 и даље).

Формирање првих политичких заједница, које ће временом прерасти у прве државе, омогућило је људима да организују своје велике заједничке подухвате, попут изградње иригационих система за наводњавање, сакралних и одбрамбених објеката, превоза робе и људи, размене знања итд. Прве државе су тако представљале оквир који је обезбеђивао лакше одржавање егзистенције и увећање броја њихових чланова. Такав развој људског друштва непосредно је утицао на стварање хијерархијских односа надређености и подређености, у којима се родитељска власт породичног старешине супституише државном влашћу. И док је власт старешине над члановима своје породице биолошки одређена, будући да је реч о органској заједници, у већој политичкој заједници власт је првенствено заснована на моћи. Због тога се сматра да држава као политичка заједница није органска већ вештачка творевина, пошто надилази породичне, крвне везе међу својим члановима. Другим речима, основ заједничтва у држави више не чине биолошке везе између њених

чланова већ власт под којом се чланови заједнице налазе и која конституише политичку заједницу. Тако организовање првобитних држава у сливовима великих река јасно показује њихов вештачки карактер, будући да су се у њиховим оквирима нашли народи који нису имали заједничко порекло ни крвне везе (Дјурант 1995, 31 и даље).

## 2. ФУНКЦИЈЕ ДРЖАВЕ

Пође ли се од става чувеног физичара Алберта Ајнштајна да је држава створена за људе, а не људи за државу, то значи да се постојање државе, односно постојање државне власти не може само по себи оправдати већ се разлог њиховог постојања може потражити искључиво у сврси коју она треба да остварује, то јест у њеним функцијама. Како су држава и њен поредак највиши облик политичког организовања људског друштва, та врста организације мора имати своју сврху јер сврха „изражава идеју државе, њен врховни циљ, који је разлог настанка и постојања држава“ (Митровић 2010, 85). Ако се фокус помери ка развоју државе, од њених предмодерних ка модерним облицима, уочава се битна разлика међу њима. Ту разлику чини појава државне организације и правног система као скупа највиших норми, што представља дискретивну карактеристику модерних држава у односу на предмодерне. Модерна држава редовно функционише правнорелевантним актима људске воље. Стварањем правних аката држава изазива одређена дејства у друштву са намером да заштити и осигура извесне вредности и интересе. Другим речима, модерна држава, прецизније државна организација, ствара и примењује право, као што право утемељује и дефинише државу и њену организацију. Тако близак однос између државе и права, њихова међузависност и истоветност функција утицали су на многе ауторе склоне синтетичком промишљању да та два појма обухвате ширим појмом, који означавају синтагмом државноправни поредак.<sup>1</sup> Пошто је држава вештачка творевина јер се у њеном оквиру увек налазе најразличитији елементи, на пример, различити народи, конфесије, социјалне категорије, управо их државна власт и њен правни систем, речју државно-правни поредак, чине једном целином. С друге стране, колико ће једна модерна држава бити успешна, зависи од тога у коликој мери ће испуњавати своје основне функције, што пак зависи од најразличитијих фактора, као што су економски, научни и културни развитак, географска позиција, однос с другим државама итд.

1 У том смислу Врачар суштинско јединство државе и права првенствено препознаје у њиховој међусобној условљености, односно у „апсолутној“ немогућности да држава постоји без права, као и право без државе. У свом интегралном погледу на државу, право и друштвену стварност, Врачар истиче да је држава, као и право, „израз материјалних услова живота друштва; оно је детерминисано и садржински и по форми друштвеном основном као и све друго у склопу друштвене структуре, уосталом. Оно је само специфичан вид постојања друштвених односа. Повезујући се с државом оно је повезано и са дејством осталих политичких фактора. Првенствено због тога и оно само постаје моћан политички фактор. Зато у политичком процесу и заједно са државом право неизбежно добија реалне димензије“ (Врачар 2000, 31).

У данашње време државе испуњавају мноштво различитих функција. То је један од основних разлога због којих је државна организација данас толико комплексна и разграната, па зато и скупа, јер се у њеном оквиру налазе различити и бројни органи који су у обиму својих надлежности специјализовани за обављање поверених им функција. Домаћи аутори функције државе разврставају на донекле различите начине, али су у основи тих разликовања пре терминолошки него супстанцијални разлози. Тако Кошутић одређује шест основних функција државе: 1) функција осигурања егзистенције државе и друштва, 2) класна функција, 3) функција мира, 4) функција остварења слободе, 5) функција обезбеђења социјалне сигурности, 6) функција сарадње и интеграције (Лукић, Кошутић 2007, 32–35). Јасно је да су различите функције које држава треба да обавља често супротстављене, на пример класна функција у односу на функцију обезбеђења социјалне сигурности, тако да на крају државна политика одлучује о томе које ће тачно функције и у ком обиму држава обављати. У том погледу разликују се минимална држава (*minimal state*), попут САД, која обавља оне функције које се могу оправдати са позиција актуелне политике, али и преовлађујуће политичке традиције – осигурање реда и мира и заштита основних индивидуалних права и слобода. С друге стране стоји држава благостања (*welfare state*), какве су скандинавске државе, у којима је посебно изражена функција прерасподеле друштвеног богатства са циљем заштите социјално угрожених категорија становништва, чиме се остварује не само социјална већ и образовна и здравствена функција (Васић, Јовановић, Дајовић 2016, 110–113).

Ако се на овом месту апстрахују разлике између предмодерне и модерне државе, као и разлике између постојећих држава, у самој идеји стварања државе стоје две њене основне функције. Те две функције су, без обзира на битне разлике између некадашњих и данашњих држава, остале истоветне јер држава њиховим остваривањем осигурава сопствену егзистенцију и егзистенцију свог становништва. Оне се најбоље могу разумети кроз призму односа државе према спољном свету и према унутрашњим конфликтним потенцијалима друштва (Васић, Јовановић, Дајовић 2016, 106). Најједноставније, егзистенција и напредак неке државе на првом месту зависе од њене позиције у међународном политичком поретку и од њене способности да успешно решава супротстављене интересе различитих категорија и слојева свог становништва. Решавању конфликтних интереса на сопственој територији држава може приступити двојачко, искључивом заштитом једног интереса на штету њему супротстављеног или делимичним задовољењем оба интереса, то јест компромисом. Како у држави постоје различити интереси и циљеви појединаца и група, тако се и у глобалном политичком простору сучељавају интереси различитих држава. Насупрот филозофским и политичким концепцијама које су постојале од античких дана и које су промовисале идеју аутархичности државе, историографија је доказала да држава ипак не може трајно да функционисе потпуно изолована. Другим речима, однос међу државама увек постоји, питање је само степена међусобног утицаја. Држава тако своје унутрашње конфликтне потенцијале решава применом сопствених правних правила, док



се њено међународно позиционирање одвија према правилима међународног права и политике.

Обе главне функције имају циљ да осигурају егзистенцију државе и њеног становништва. Оне су међусобно условљене и не треба их посматрати одвојено јер ће се држава у којој не постоје велике унутрашње напегнутости боље позиционирати у глобалном политичком поретку, као што ће добро спољно позиционирање државе утицати на њену друштвену стабилност, и супротно. Такође, опстанак и напредак државе директно зависе од обе функције јер без остварења једне од њих није могуће замислити просперитетну државу, док изостанак обе засигурно води њеној пропасти. Будући да држава своје функције врши стварањем и примењивањем правних аката, јасно је да су функције државе и права истоветне (Лукић, Кошутић 2007, 32). Уосталом, та истоветност произлази из истог циља – опстанка државе и друштва. Баш зато је Харт свој концепт минималног садржаја природног права одредио опстанком људи на одређеној територији на којој важи дати правни поредак. Без правила којима се, између осталог, забрањује слободна употребу силе, ниједна заједница не би могла да се одржи и потпомогне опстанак људи, а опстанак је онај минимални циљ који људи имају када се удружују једни с другима (Харт 2013, 251 и даље). Такав интегрални методолошки приступ који повезује појмове државе и права може бити пожељан за потребе даље анализе којом из правнотеоријског угла треба да се објасни формирање нове државе. Такође, иако је научна оправданост о појмовном разликовању државе и права неспорна, на овом месту они ће се анализирати у свом појавном јединству, то јест говориће се настанку државноправног поретка нове југословенске државе.

### 3. ПРОПАСТ ПРВЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

Ако се настанак, трајање и пропаст прве Југославије посматрају кроз визуру две основне функције државе, лако је уочити да је та држава имала хроничан проблем у њиховом испуњавању. Већ сам начин формирања Краљевине Срба, Хрвата и Словенаца и доношења њеног првог, Видовданског устава 1921. године указује на изостанак консензуса најважнијих политичких актера који су у њеном стварању учествовали. Како је Видовдански устав донет прегласавањем на националној основи, одмах по усвајању постао је генератор националних тензија, чиме је потпуно промашио сврху коју устав треба да има. Ако се комплексни национални односи који су владали у првој Југославији сведу на две најважније стране, српску и хрватску политичку елиту, њихове међусобне разлике су се показивале као тешко савладиве, посебно после усвајања Видовданског устава. Странке које су биле окупљене у Хрватском блоку зато су негирале правну егзистенцију нове заједнице као суверене државе, признавајући јој карактер провизоријума на темељу Прводецембарског акта из 1918. године. Начин на који је Видовдански устав донет и нова административна организација државе изазвали су велико незадовољство Хрвата. Излаз из таквог стања било је доношење устава у складу са уговорном процедуром. Негативно расположење другог највећег народа у држави означио је почетак пре-

говарања о ревизији устава, који је вођство Хрватског блока прихватило већ од јесени 1922. године, али устав који би изражавао консензус свих главних политичких и социјалних актера није донет ни до краја постојања Краљевине (Стефановски 2008, 468).

Изостанак консензуса водио је ка проблему изостанка интеграције свих најважнијих делова те државе, а без интеграције тешко је замисливо да држава може да остварује своје најважније функције. Ипак, од тренутка атентата који је у Скупштини СХС починио радикалски првак Пуниша Рачић, када је од последица рањавања страдао неспорни хрватски вођа Стјепан Радић и председник Хрватске сељачке странке, највеће хрватске странке (ХСС је у многоме више представљала национални покрет него политичку странку), проблем интеграције се учинио нерешивим. Радићев спровод у Загребу окупио је дотле невиђени број људи, чиме су Хрвати масовно изразили тугу, али и бес због убиства свог вође. Штавише, спрам тадашње правосудне праксе, веома блага осуда Пунише Рачића за умишљајно вишеструко убиство у Скупштини које је представљало удар на саме темеље државе, као и начин на који је служио ту казну, јер је пре био у кућном притвору него на тешкој робији, показују став српске стране према самом атентату и уопште према решавању тзв. хрватског питања.<sup>2</sup> И сам краљ Александар је у месецима после атентата размишљао да границе државе повуче ка југу и истоку, чиме би се велики делови Хрватске нашли ван оквира сужене краљевине, и да на тај начин одреди њен нови територијални оквир, показује у каквом се стању та држава налазила (Антић 2018, 32). Увођење диктатуре се чинило као крајњи, мада једини начин да се држава у свом постојећем облику спасе, али су односи између српске и хрватске стране били до те мере поремећени да је опасност од њеног распада била перманентна, што није битно променио ни прилично закаснили договор о хрватској бановини.

Осим тог унутрашњег, временом се појавио и други разлог који је непосредно утицао на распад прве Југославије, а то је промена европског поретка, којом је услед економске и политичке кризе, и последично нарастања фашизма, напуштен версајски модел европске безбедности. Немачка је почела да на нацистичким идеолошким основама ствара нови европски поредак, градећи га снагом своје економије и оружја. На Краљевину Југославију као младу државу насталу у оквирима Версајског мира из 1919. године те промене су се вишеструко одразиле. Прво, развратак фашистичких идеологија и покрета у Европи утицао је на стварање екстремних група на југословенском простору. Усташки покрет, Збор Димитрија Љотића, Организација југословенских националиста (ОРЈУНА), македонски ВМРО итд. представљали су рефлексије тадашње политичке климе у Европи. Као екстремне опције, организације фашистичког типа ипак нису нашле плодносно тло у Југославији будући да је она у приличној мери била држава сељака, те су странке конзервативног усме-

2 Рачић је осуђен на двадесет година затвора. После издржане две трећине казне пуштен је на слободу баш на дан државног удара 27. марта 1941. У Београду, у октобру 1944. године, партизани су га стрељали по кратком поступку.

рења које су базу налазиле у сеоском становништву привлачиле далеко већи број следбеника. Од револуционарних покрета, једино је комунистички имао ширу подршку, али је због прогона и забране рада организационо био сведен на веће градске центре. Ипак, без обзира на неутемељеност фашистичких организација у ширим народним масама, њихова решеност да терористичким средствима остварују своје циљеве послужила је спољним непријатељима Југославије, пре свих ревизионистички настројеној Италији и Мађарској, да пружајући непосредну логистичку и финансијску подршку усташама и ВМРО-у остваре своје циљеве, тако да је атентат на краља Александра у Марсеју 1934. године практично обезглавио Југославију. Друго, ширење Трећег рајха, конкретно припајање Аустрије 1938. године, учинило је да Југославија и Немачка постану суседи, те је Југославија, немоћна да се одупре, све више постајала потпуно економски зависна од Немачке. Коначно, то је довело до прилично невољног приступања Југославије Тројном споразуму који је потписан у Бечу 25. марта 1941. године.

Догађаји који су уследили директно су утицали на нестанак прве Југославије. Готово одмах по потписивању Тројног споразума, у Београду је извршен државни удар праћен масовним демонстрацијама. Већ истог дана, 27. марта, Хитлер у свом диктаторском бесу доноси одлуку да Југославију разбије, а Београд за опомену бомбардује. Иако је Симовићева влада готово одмах по свом формирању пружила уверавања и гаранције да ће поштовати слово споразума, судбина Југославије била је запечаћена Хитлеровим речима да се „коначно и дефинитивно спржи гнојави чир на Балкану“ (Хори, Бросцат 1994, 54). Немачка експанзионистичка политика је те 1941. године рачунала на целовиту Југославију, па је нагла промена тог курса изискивала нека хитна, дакле неприпремљена решења. Као прво алтернативно решење, у договору са Италијанима, одлучено је да се искористе национална осећања хрватског народа и да се ради разбијања Југославије створи нова хрватска држава са усташама на челу, а да се остатак југословенске територије припоји Немачкој, Италији и њиховим савезницама или да се стави у режим војне окупације. Неспособна да релаксира унутрашње конфликтне потенцијале и немоћна да се у новој слици света адекватно позиционира, прва Југославија је нестала десетак дана пошто је Други светски рат дошао на њене границе.

#### 4. ОКУПАЦИЈА И РАТ

Други светски рат на југословенским просторима имао је готово све замисливе елементе које рат може да има. Из позиције нацистичке Немачке и њених савезника, рат је био руковођен идеолошким разлозима „продора на Исток“, мада су експлоататорски разлози били пресудни. Огромну ратну машинерију Трећег рајха ваљало је опскрбљивати сировинама и бесплатном, прецизније, робовском радном снагом, па је рат из тог угла имао елементе неоколонијалног. Однос немачког и италијанског окупатора према домаћем становништву као припадницима ниже расе показивао је и елементе циви-

лизацијског сукоба.<sup>3</sup> С друге стране, окупација и дезинтеграција прве Југославије непосредно су утицале на отпочињање грађанског рата, а грађански рат, који је према бестијалности превазилазио све злочине страних окупатора, попримио је елементе националне, расне, верске и идеолошке борбе на живот и смрт.

Каква год да је прва Југославија била, она је већини свог становништва обезбеђивала егзистенцију, да би њеним распадом на већини њене територије настало стање приближно Хобсовом схватању природног стања, где је живот људи уистину постао скотски. Југословенско државно подручје било је разбијено на многе делове. Немачка и Италија су територију Словеније међусобно поделиле и прикључиле свом државном територију, док је домаће становништво било „изложено системској политици германизације и италијанизације“ (Чалић 2013, 176). Бановина Хрватска настала 1939. године споразумом Цветковић–Мачек увећана за Босну и Херцеговину чинила је територију новостворене Независне Државе Хрватске, укупно око две трећине ликвидационе масе Југославије. Мађарска је окупирала и припојила Међимурје и делове Војводине, углавном Бачку. Због одбијања Румуније да прикључи Банат Немачка је завела директну војну управу на тој територији. Источне делове јужне Србије, Космета и Македоније заузела је Бугарска, док су Црна Гора, Санџак, западни делови Космета и Македоније припали Италији, која их је прикључила свом сателиту Албанији. На основу Римских споразума, које је у име НДХ потписао поглавник Павелић, значајни делови Далмације припали су Италији. Србија, то јест оно што је од ње остало, окупирана је од Немачке која је у другој половини 1941. године инсталирала квислиншку владу Милана Недића са прилично уским надлежностима.

На свим тим територијама живот већине становништва био је угрожен, негде непосредно, услед опасности од физичког истребљења, негде посредно, услед глади, болести, зиме и другог, што је била непосредна последица окупације и рата.<sup>4</sup> Тако је Химлер, челник немачке Службе безбедности СС, имао план да словеначко становништво потпуно расели и створи тзв. животни простор за германску расу, што је многе Словенце отерало у логоре или учинило избеглицама. Мађари су вршили тешке злочине према српском становништву у Војводини, од којих је најгори била Новосадска рација 1942. године када су тела убијених потапана у залеђени Дунав. Слично су се понашали и Бугари на територији коју су заузели, а српско становништво на Космету било је изложено сталном терору албанских балиста. Током окупације Србије, на подручју града Београда, организована су два логора, Старо сајмиште и Бањица, и једно стратиште у Јајинцима, где су се одвијале масовне ликвидације.

3 Мусолини је словенско становништво сматрао „мање вредном, варварском расом“ коју је требало раселити (Чалић 2013, 200).

4 Бројна сведочанства говоре о томе да је и у великим градовима владало стање очаја: „Нико више не излази из куће. Не ложимо уопште шпорет, а преко дана уопште нема струје [...], храна је лоша, нема меса [...], нико не зна с које ће га стране погодити. Живи се од данас до сутра“ (Чалић 2013, 195).

По злу су остала упамћена немачка стрељања цивила у Крагујевцу и Краљеву према формули „сто према један“.

Ипак, најгоре стање је владало на подручју НДХ, које је и територијално било највеће, где је за главни државни циљ усташке државе проглашено стварање чистог хрватског простора, што је подразумевало организовање систематских злочиначких акција према Србима, Јеврејима, Ромима и нелојалним Хрватима. Како у једном чланку није могуће набројати само оне веће усташке злочине, довољно је показати један извештај немачке Службе безбедности СС из 1941. године, за који се, због његовог ауторства, не може тврдити да је оптерећен каквим емоционалним претеривањима:

„Усташе су се најпре понашале исправно на територији која је припадала Оделној команди немачких окупационих трупа и мало-помало задобијале поверење становништва. Међутим, када су немачке трупе кренуле даље, а уместо њих остале само мање јединице, усташе су преко ноћи постали активни и започели терор који је изазвао згражање не само тиме погођених Срба него исто тако и већине Хрвата. Овај терор су углавном подстицали такозвани усташки емигранти (раније илегалне усташе које су биле побегле у Италију). Као нарочито недопустиве радње које су за највећу осуду, међу становништвом се наводе следећа дела терора што су их делом потврдили поуздани становници.

Негде у јуну или јулу 1941. године, једног суботњег поподнева под вођством усташких емиграната, који су нарочито због тога дошли из Загреба, све православце – међу њима жене и децу – похапсили су усташе и спровели у затвор у Глини. Исте ноћи је одржана седница усташких вођа који су становали у Глини, а на којој је учествовао и садашњи министар др Пук. При том је донесена одлука о убијању ухапшених православца којих је било око 500 особа... Затворени православци били су следеће ноћи побијени у шуми Кихалци код Глине и тамо закопани.

Три дана касније, уочи пазарног дана у Глини, из Загреба су у Глину стигли два усташка емигранта и два детектива и ухапсили 56 трговаца који су дошли да купују стоку. Трговци су такође убијени у шуми Кихалци и закопани. Говори се да су убијени само зато да би им отели знатне суме новца...

После ових грозних злочина, скоро сви сељаци из околних села побегли су у шуму и тамо остали скривени. Усташе су потом упутиле позив овим сељацима и обећале им пуну слободу ако су спремни да се покрсте у римокатоличку веру. Сељаци су великим делом били сагласни са тим и напустили су шуму да би се вратили у своја села. Чин покрштавања је убрзо потом припремљен и сељаци су заједно збијени марширали према Глини да се тамо покрсте у српској цркви. За покрштавање се појавило око 250 лица која су у цркву примила шесторица припадника усташа. После уласка сељака у цркву, она је била затворена. Сељаци су потом морали да легну лицем према земљи, на шта су шесторица усташа убадала сељаке већ припремљеним зашићеним штаповима попут копља. Уз помоћ других припадника усташа који су се затим појавили, сељаци су побијени један за другим“ (Хори, Бросцат 1994, 155–156).

У читавом том ратном хаосу тешко је раздвојити ко је када с ким и против кога ратовао. На пример, Немци су четнички покрет Драже Михаиловића углавном третирали као герилу, док су их Италијани користили као добордошлу војну снагу против партизана, али и против власти НДХ, чије осамостаљење италијанска страна није желела. Четници су се пак борили да васпоставе стари политички систем, па су се супротстављали партизанима који су желели његову корениту промену, али је њихово ратовање било усмерено и на етничка чишћења, посебно изражена у источној Босни против муслиманског становништва. Усташки режим је био егзистенцијално везан за нацистичку Немачку, док су Италијани непосредно радили на његовој дестабилизацији, сматрајући Хрватску својом непосредном интересном сфером. Осим усташа, на територији НДХ деловало је и домобранство као регуларна војна сила, која је временом бивала све мање поуздана, али и различите усташке милиције и тзв. дивље усташе, које су чиниле најбеспризорније злочине. Муслиманско становништво се у значајном делу држало пасивно, не схватајући НДХ као своју државу нити себе као „двеће хрватског народа“. Муслимани у Босни су најчешће локално деловали ради самозаштите организовањем својих милиција, једним делом су били регрутовани у домобранске јединице, а у другој половини рата су регрутовани у СС, што је била последица Химлерове чудновате идеје о спајању нацистичке идеологије са исламом као верским концептом. Све те различите војне силе и формације покушавале су да успоставе монопол насиља на територијама које су контролисале. Злочиначки методи које су користиле са тим циљем временом су их од њега све више удаљавали, да би на крају рата остала само једна победничка сила, управо она чији су се начини деловања суштински разликовали од осталих.

## 5. ПАРТИЗАНСКА БОРБА ЗА СТВАРАЊЕ НОВЕ ЈУГОСЛАВИЈЕ

На почетку рата у лето 1941. године комунистички покрет је био још далеко од масовног, а партизанска војска бројчано значајно мања од осталих и веома слабо наоружана. Четири године касније, та иста војска је као победничка ослободила читав југословенски простор, увећавши га за Истру. Разлози партизанске победе која се 1941. године чинила немогућом нису случајни. Карактер комунистичког покрета, постављени циљеви борбе и начини на које су они остваривани у том историјском тренутку показују да је тај покрет, заправо, имао највише шансе за успех. Прво, комунистички покрет је, за разлику од усташког, четничког или било ког другог покрета на територији окупираних Југославије, имао највећи интегративни потенцијал, на првом месту због тога што је једини пропагирао наднационалну идеологију. У условима свеопштег међунационалног сукоба и истребљења, временом је такав приступ показивао све већу интегративну моћ јер је једини могао у свој оквир да стави национално, верски и социјално различите групе људи. Та врста гравитације не може се доказивати привлачношћу комунистичке идеологије јер је круг ње-

них истинских следбеника био (и остао) релативно узак. Са своје стране, баш то тврдо идеолошко језгро окупљено у партијској организацији представљало је предност комунистичког покрета у односу на остале. Јасна хијерархијска структура, дисциплина чланова и крајња решеност да остваре постављене циљеве без обзира на жртве представљали су неопходан темељ за будућу победу. Већ сама чињеница да од око 12.000 хиљада предратних чланова Комунистичке партије њих 9.000 није дочекало крај рата показује колики је био степен вере у победу и спремност на жртвовање.

Осим наднационалног карактера комунистичког покрета и његове добре организације, циљеви борбе су временом утицали да му приступа све већи број људи. Истина, прве ратне године, идеолошки карактер комунистичког покрета замало га је довео до сопствене пропасти. Такозвана лева скретања, то јест борба против класног непријатеља и покушај стварања комунистичке државе на територији коју су партизани контролисали, показали су и неутемељеност комунистичке идеологије у ширим слојевима становништва и неподесност таквог начина борбе који је сужавао интегративни потенцијал покрета. Спремност да се одступи од тврдих идеолошких начела и да се револуционарни карактер борбе за стварање комунистичке Југославије замени идејом ослобођења народа од страних окупатора и њихових домаћих помагача оличен у паролу „Смрт фашизму, слобода народу!“ показује степен прилагодљивости партизанског покрета у односу на остале. На пример, ни усташки режим ни четнички покрет нису били способни за трансформацију и прилагођавање, иако је протеком времена постајало јасно да у постојећем облику неће моћи да опстану.

Ипак, вероватно најважнији разлог који је утицао на исход рата налази се у чињеници да је на територији коју је контролисао комунистички покрет све време покушавао и у великој мери успевао да организује друштвени живот. За разлику од Немаца, који су највише били заинтересовани за економску експлоатацију земље, Италијана, који су покушавали да италијанизују Далмацију, усташког режима који је желео да створи чист етнички простор, и четничког покрета, који се определио за политику чекања и пасивизације према страним окупаторима, партизански покрет је на подручјима које је контролисао покушавао да створи услове за редовно функционисање живота, колико је то могуће у околностима свеопштег рата. Већ 1941. године, када се главнина немачких снага упутила ка Грчкој, а затим ка СССР, партизани и четници преузели су контролу над значајним деловима Србије. На територији 'Ужичке републике', која се простирала на површини од око 19.000 км<sup>2</sup>, где је живело око милион становника, „[о]ргани војне и цивилне власти организовали су живот на слободној територији и њену заштиту. Оживљавана је привреда, обнављан рад друштвених служби, одржаван саобраћај, чак и железнички (на једној прузи уског колосека), радила фабрика оружја у Ужицу, излазио лист 'Борба'. Народна власт предузела је мере да се прихвате жртве рата, погорелци, деца без хранилаца, избеглице. Највећа пажња посвећивана је исхрани бораца и сиромашног становништва“ (Петрановић 1980, 231). Кључ партизанске победе

налазио се управо у тежњи да се живот већине људи на територији коју су контролисали организује и сачува. Док је усташки режим организовао логоре и војне акције у којима су страдавале масе становништва, док су четници етнички чистили источну Босну, а Немци стрељали сто цивила за једног свог убијеног војника, НОП је све време рата, истовремено са оружаном борбом, радио на изградњи образовног, привредног, социјалног, правосудног, али и здравственог система. Последиčno, те дугорочне системске акције непосредно су утицале на раст угледа НОП-а и легитимитета који је он временом стицао, за разлику од конкурентских сила, које су временом тај легитимитет губиле.

На деловима територије коју су контролисали партизани организују се сталне и пољске болнице, организује се здравствени кадар и набавка лекова и медицинске опреме, као приметак будућег здравственог система. Разумљиво је да је у катастрофалним ратним условима степен здравствене заштите био изузетно низак, али НОП је све време рата радио на његовом подизању, једнако као и на подизању свести становништва о значају здравствене културе и уопште образовању становништва. На такозваној слободној територији „одржавани су аналфабетски течајеви и културне приредбе, радиле основне школе и Казалиште народног ослобођења. Позоришне представе, као највиши домет културног рада, носили су истакнути уметници: Љубиша Јовановић, Вјекослав Афрић, Мира Сањина, Оскар Данон. Скечеве су писали песници учесници у народноослободилачкој борби. Поред Владимира Назора, у партизанским редовима су се налазили Бранко Ћопић, Скендер Куленовић, Иван Горан Ковачић, Јован Поповић, Чедомир Миндеровић и други. Статут Народног универзитета предвиђао је стављање на располагање народу свих научних знања неопходних за његов развој, као и стварање нових школованих кадрова. Просветни одсек Извршног одбора АВНОЈ-а старао се о описмењавању, раду основних школа, наставним програмима. Интензивним културно-просветним радом радикално се мењала свест омладине и старијих. Револуционисање свести било је условљено описмењавањем маса, које је и само представљало револуционаран чин, тим пре што се радило о заосталим крајевима и сиромашном сељаштву, одсеченом од културе и просвете, деценијама и вековима држаном у незнању и примитивизму. *Не мањи значај у даљим условима имала је и борба против здравствене заосталости, за хиџијену живљења и исхране, која је доприносила избегавању епидемија*“ (нагласио М. З.) (Петрановић 1980, 298–299).

Највећи здравствени проблем представљале су епидемије, пре свих епидемија пегавог тифуса, која је била последица нехуманих услова живота изазваних ратом. Проблем тифуса је био је посебно изражен у току Треће и Четврте непријатељске офанзиве, када су Немци и Италијани уз помоћ усташа и четника покушали да потпуно униште НОП, јер су борци и народ време проводили збијени у збегове и избегличке колоне. Дедијер у својим мемоарима нарочито истиче проблеме које је изазивао тифус: „Сада се тифусари не виде много. Размилели су се по шумама. Краус ми објашњава да они пате од пориоманије, то јест од маније лутања, стално би се кретали. Зато их и остаје



тако много крај пута. Тешкоћа је и у томе што је командни кадар у болници такође прележао пегавца, па је просто немогућно држати батаљон на окупу. Не помажу ни спискови, ни легитимације. Остаје нам једино да сваком болеснику ставимо мастиљавом оловком знак на груди. Мало има и лекара. Сви болесници нису ни прегледани. Нема просторија, нема болничарки, болесници лутају. Има их међу њима који нису били заражени пегавцем. Неки су га добили у самој болници. Код неких лекара постоји страх од пегавца, сваку температуру проглашују пегавцем и трпају људе међу пегавце. А заразити се је лако. Док смо држали састанак гледао сам ледину, гмижу вашке по њој. Тако је до на стотину метара око ових кућа“ (Дедијер, 258)<sup>5</sup>

Прво техничко средство у борби против епидемије тифуса било је такзовано партизанско буре, направа за дезинсекцију и дезинфекцију одеће. У претходном рату, у зиму 1914/15. у Ваљеву је масовно коришћена та направа, тада позната као „српско буре“, у покушају да се спречи ширење епидемије пегавог тифуса, која је у самом граду однела укупно око 10.000 хиљада живота, док је на нивоу тадашње Србије умрло око 150.000 људи. Подучени претходним искуствима, а на основу Статута пролетерских бригада које је у јесен 1941. донео Врховни штаб НОВ-а и ПОЈ-а,<sup>6</sup> од пролећа 1942. године партизанско буре постаје део обавезне санитетске опреме у борбеним јединицама. То је била прилично једноставна направа која функционише на принципу Коховог суда, то јест лонца, где се температура водене паре користи за влажну стерилизацију, посебно за уништавање вегетативних и спорогених облика бактерија и вашију које тифус преносе. Партизанско буре се у основи састојало од три дела. Први део је чинило ложиште, односно горионик у коме се паљењем чврстог горива, по правилу дрвета, ослобођала термичка енергија. Други део справе налазио се изнад ложишта, где се вода загревала до тачке кључања. Изнад њега се налазио трећи део, који је служио за циркулацију водене паре настале кључањем воде у коме су одлагани предмети за депедикулацију. Зависно од расположивих средстава, за овај трећи елемент направе могло је да се искористи обично дрвено буре у које би водена пара улазила кроз рупе напра-

5 „Гледам ове другове пегавце. Стално се нешто свађају. Политички комесар по цео дан само расправља ко је коме узео ово или оно. Страховиту глад осећају ти људи. Сећам се кад сам боловао од трбушног тифуса 1930 године. Украо сам пуну теглу сулца и све појео. Кошта-ло ме још три недеље лежања. Не чудим се што ти људи залазе у куће и узимају све што нађу. Ето, Фића прича пре неки дан: два друга, реконвалесцента, из Прве дивизије, ушла у кућу, најели се, напунили торбу брашном и кромпирима, па кад су пошли ухватили краву, туку је штаповима по глави, хоће и њу да убију и понесу! Маријана Новосел, интендант групе, стварно је савесно радила свој посао. Сада је и она пала. У бунилу дошла на казан и тражи печене кокошке! Јадни ти наши другови. [...] Надамо се да ће после овог састанка у Санитетском отсеку ред бити још бољи. Као главни проблем поставили смо питање борбе против пегавца. Суве коморе за депедикулацију (чишћење од вашију) правиће се на свим секторима, пронашли смо већ неке сељаци који ће нам набавити ђумур. Гојко ради нацрт плана за борбу против пегавца у свима дивизијама.“

6 Врховни штаб Народноослободилачке војске Југославије (НОВ) и партизанских одреда Југославије (ПОЈ) био је највиши војни орган Народноослободилачког покрета (НОП) који је током Народноослободилачке борбе (НОВ) од јула 1941. до маја 1945. године руководио свим оружаним снагама.

вљене на дну бурета. У другој варијанти, ако је на располагању било веће метално буре за нафту, доњи део бурета је коришћен за загревање воде, а горњи део, одвојен металном решетком, за вапоризацију.

Осим једноставности, такво решење у борби против ширења тифуса показивало је и значајне недостатке. Главни недостатак се огледао у томе што је капацитет тзв. партизанског бурета био прилично ограничен јер у запремину бурета није могло стати много одеће. Натрпавање одеће у буре производило је супротан ефекат јер тада водена пара није могла доспети до свих делова одеће, што је значајно смањивало степен депедикулације. Други важан разлог лежи у томе што је одећа партизанске војске и становништва често била израђена од вуне. Вунена одећа би се услед излагања дејству водене паре скврчила и смањила па би често после третмана у партизанском бурету била неупотребљива, нарочито за њеног власника. То је и био главни разлог што су многи људи скривали одећу и избегавали да је подвргну третману у партизанском бурету. Коначно, треће главно ограничење влажне депедикулације огледа се у самом техничком поступку јер после третмана одећа остаје влажна. У условима оштре зиме, када су војска и становништво време проводили по збеговима и на отвореном, навлачење влажне одеће водило је опасности од смрзавања.

Како је расла снага НОП-а, тако су имплементирана боља техничка решења у борби против епидемије тифуса. За разлику од влажне депедикулације, сува је показала бројне предности: „Пронашли смо две напуштене сеоске куће. Мања се састојала само од једне простоје величине којих 3x4 м, с улазним вратима и два мала прозора. Дрвени под прекрили смо слојем иловаче, а исто тако и строп са таванске стране. У један прозор поставили смо лимени штедњак тако да су враташца ложишта вирила напоље, а напоље смо извели и цијев лименог димњака. Остатак прозора зазидали смо циглама, камењем и иловачом. Испод стропа те наше коморе разапели смо мрежу од телефонске жице... Врата су се срећом добро затварала. Други прозор смо подесили тако да се могао отворити са вањске стране, а пред њега с унутарње објесили смо на двије узице стеаринску свијећу хоризонтално, тако да се извана добро видјела... Друга се кућа састојала од двије просторије и наткритог тријема. У провој смо уредили за свлационицу. Док би се група партизана скидала, бријач је вршио контролу: требало је пазити да сва одјећа буде прикупљена, нарочито кожни и крзнени предмети. Поучени лошим искуством парења, партизани су их нерадо давали и настојали сакрити. У комору смо вјешали чак и ципеле, опасаче, ранчеве и кожане торбе, јер су се често већ и по њима угњездиле гњиде, тако да се некад све бијелело... Кад је свлачење било завршено, бријач нам је кроз прозор давао одјећу, ми би је преносили у комору. У њој је већ владала паклена врућина: мали штедњак је служио за предгрејавање просторије. Кад би све било повјешано, на дрвеним би штаповима унијели ужарена мангала и затворили врата. Један би од нас остао пред прозором на стражи и пазио да не букне пожар. Кад би се свијећа иза стакла почела савијати рачунали смо да температура при доњем крају објешене

одјеће износи 60°C. Од тога смо часа чекали пола сата, затим отварали врата и прозор. Чим би се просторија мало провјетрила, изнијели би мангала, а затим одјећу у другу, чисту просторију... Били смо задовољни и ми и они. Ми, јер смо видјели да су све уши мртве, све гњиде смежуране и без сјаја, а они јер су облачили топлу, суху и неуништenu одјећу.[...] Борци и други корисници су зато скривали одећу. Добра идеја В. Суботић о могућој корисности топлог сувог ваздуха у депедикулацији није имала у актуелном тренутку адекватно техничко решење. У наредном времену је требало пронаћи по капацитету (броју обрађених) ефикаснију методу. Тек са повећањем капацитета комора са сувим ваздухом, а ради погоднијих особина у чувању обрађиваних одевних предмета, преодминира овај начин депедикулације“ (Чукић 2005, 88–89). Временом је и сува депедикулација замењена ефикаснијом мером, тзв. запрашивањем, то јест употребом прашка ДДТ, јер је апликација прашка показала многе предности у односу на претходне две методе. Партизани су прво снабдевани прашком ДДТ из помоћи коју су савезници слали, да би касније ДДТ био произвођен у сопственим постројењима.

Штавише, брига за рањенике и болесне постала је, да се тако каже, заштитни знак партизанског деловања. Ти разлози, много више него идеолошки, утицали су да масе животно угроженог живља почну да прелазе на партизанску страну, која је у тим ужасним ратним условима једина нудила елементарну сигурност. Разлог стварања нове федеративне Југославије лежи у остваривању сврхе државе. После бројних ратних победа од краја 1943, лако је идентификовати одређене елементе новог државно-правног поретка. Чак и формално, нови поредак је 29. новембра 1943. године поставио главна уставна начела, док је фактички већ имао одређену територију коју је оружјем стекао и бранио, јасну структуру власти и неколико милиона људи који су живели под њом. Због тога се, у савременој историографији, као година успостављања новог југословенског комунистичког режима узима 1943. а не 1945. година, када је Југославија ослобођена (Чалић 2013, 205–216). Тако су савезнички официри у војним мисијама, немачки обавештајци, једнако као и заробљени немачки официри, запажали како је у многим погледима партизански покрет почео да добија све обресе државне власти. На пример, у извештају СС генерала Плебса од 10. јула 1944. стоји: „У свим областима које држе партизани уведен је ред, успостављен железнички саобраћај, регулисано питање исхране, успостављена је строга управа, пошта, телефон и телеграф функционишу, школе су отворене, приступило се обнови разорених насеља и обради запуштених поља... Идеолошки је много урађено, позориште, певачка друштва и биоскоп раде. Крађе, пљачке, незаконите реквизиције и пијанчење се кажњавају смрћу. Зар је онда чудно што масе становништва, укључујући и један део интелигенције, дају преимућство комунистичком режиму Тита, који је национално обојен“ (Казимировић 1987, 272–273). СС генерал је у свом извештају побројао отприлике све главне функције које држава треба да врши, што је напоследку и сврха њеног постојања.

## 6. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Други светски рат је одлучен у судару идеолошких титана, нацистичке Немачке и комунистичког СССР-а. Није случајно Стаљинград био попрште највеће битке и крајњи домет Трећег рајха, непосредан доказ Хитлеровог тоталитаристичког лудила. Нацистички и фашистички режим и њихов усташки савезник пружају непосредан доказ да тоталитарне идеологије, као и њихове епигонске варијанте, не могу, ако се доследно спроводе, у неком дужем временском оквиру осигурати опстанак државне власти која их спроводи из простог разлога што је реализација идеолошки постављених циљева супротна сврси постојања државе. Историјско искуство показује да режими који нису били у стању да одступе од своје идеологије да би остварили основне функције државе нису ни имали шансе за опстанак. Они други идеолошки пореци, као СССР или НОП-у Југославији као његово следбеник, који су показивали спремност на трансформацију и одступање од тврдох идеолошких начела за рачун циљева које држава треба да постиже, могли су да рачунају на опстанак.

Основ комунистичке идеологије је у крајњој линији хуманистички, док је нацистичко учење у многим погледу уперено против вредности људског живота, па тако и против сврхе државно-правног поретка који на првом месту треба да обезбеди живот. Друго, за разлику од нацистичког или усташког, комунистички режим у СССР-у и партизански у Југославији показивали су потенцијал да се мењају и прилагођавају датим околностима. Као добри примери могу да послуже бројна одступања од идеолошких фундамената у корист остваривања функција државе. Тако је Лењин одступио од тврдох бољшевичког курса из година револуције и грађанског рата, будући да су резултат такве политике били незапамћена глад и безмало колапс младе совјетске републике, те је уз огромне отпоре у сопственој партији ипак прогуроа НЕП (Нови економски програм) и пристао на хуманитарну помоћ капиталистичких земаља. Његов наследник Стаљин је макар у трансформацији био Лењина достојан. Убрзано спроводећи индустријализацију земље, Стаљин је у идеолошком погледу направио крупан заокрет од првобитне идеје о светској комунистичкој револуцији. Такав заокрет је учинио прихватљивим дотле идеолошки неприхватљиве економске, војне и политичке савезе и аранжмане са другим земљама попут нацистичке Немачке. Годинама касније, у лето 1941, пошто се повратио од почетног шока изазваног немачким нападом, Стаљин се у свом првом радијском прогласу после напада слушаоцима обратио са „браћо и сестре“. Такође, некадашњи ђак црквене школе у Тбилисију, доцнији рушитељ цркава<sup>7</sup>, није имао посебан проблем да у војне јединице врати православне свештенике не би ли тако подигао борбену спремност своје војске.

Такве разлике између две идеологије и два режима који су их баштинили, као и њихов међусобни сукоб и исход тог сукоба једнако се рефлектују и на сукоб у окупираној Југославији, посебно на територији НДХ, где су ратна

7 Лично је 1931. године наредио рушење катедралног саборног храма Христа Спаситеља, највеће цркве у Москви.

деловања била најизраженија. С једне стране се налазио Павелићев усташки режим инсталиран од Сила осовине, а с друге Титов који се борио под знаком црвене петокраке за ослобођење и стварање комунистичке Југославије. Без обзира на то што је од својих патрона, посебно од Италије, НДХ третирана тако да уистину никада није постала „независна“, њен режим је највећи део ресурса којима је располагао трошио на прогон и истребљење Срба, Јевреја, Рома, непоћудних Хрвата итд., као и на лично богаћење својих припадника. Њихов вођ поглавник Павелић одлучио је да подели судбину с Немачком, јер је идеју о хрватској државности претпоставио голом опстанку на власти. С друге стране, промена и одустајање од тврдих комунистичких идеолошких принципа који су водили пропасти НОП-а, поготово у зиму 1941/1942. године (тзв. лева скретања) и истицање слободарског начела паролом „Смрт фашизму, слобода народу!“, којим су револуционарне промене претпостављене ослобођењу земље и омасовљењу покрета, показује значајан степен његовог прилагођавања ради остваривања основних функција државе.

На крају, када се различити покрети који су деловали на југословенском подручју за време Другог светског рата поставе у задати теоријски оквир, лако се уочава да је само НОП имао тежњу да остварује две основне функције државе – да смањује унутрашње конфликтне потенцијале и да се што боље позиционира у глобалном политичком поретку. Док су остали покрети, поготово усташки, унутрашње конфликтне потенцијале доводили до усијања и перманентно уништавали вредност људског живота, партизански је покушавао да ту вредност заштити. Временом је НОП привлачио све већи број присталица, претежно не из идеолошких већ егзистенцијалних разлога. Борба против страних окупатора донела му је и међународно признање сила савезница, што му је омогућило да формира нову, међународно признату југословенску државу, која је и сама била једна од земаља оснивача Организације уједињених нација.

## ЛИТЕРАТУРА

- Антић, Чедомир. 2018. *Краљ Александар, њобедник, ујединиџељ, њраиичар*. Београд: Недељник.
- Васић, Радмила, Миодраг Јовановић, Горан Дајовић. 2016. *Увод у њраво*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Врачар, Стеван. 2000. *Преисџиџивање њравне методолоџије – најовешџији државно-џравној инџеџрализма*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, ЈП Службени лист СРЈ.
- Дедијер, Владимир. 1970. *Дневник (груџа књиџа)*. Београд, Сарајево: Просвета, Свјетлост.
- Дјурант, Вил. 1995. *Исџиочне цивилизације*. Београд: Народна књиџа Алфа.
- Јовановић, Слободан. 1990. *Држава (Сабрана дела, џом 8)*. Београд: Београдски издавачко-графички завод, Југославија-публик, Српска књижевна задруга.
- Казимировић, Васа. 1987. *НДХ у свешџу немачких докуменатиџа и дневника Глез фон Хорсџенау 1941–1944*. Београд: Нова књиџа, Народна књиџа.

- Лукић, Радомир, Будимир Кошутић. 2007. *Увод у право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник.
- Митровић, Драган. 2010. *Теорија државе и права*. Београд: Досије студио.
- Петрановић, Бранко. 1980. *Историја Југославије 1918–1978*. Београд: Нолит.
- Стефановски, Мирјана. 2008. *Идеја хрватској државној права и стварање Југославије*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Стојановић, Дубравка. 2020. <https://pecanik.net/intervju-7/>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Stringer, Chris, Peter Andrews. 2005. *The Complete World of Human Evolution*. London, New York: Thames & Hudson.
- Харт, Херберт. 2013. *Појам права*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду, Службени гласник.
- Хори, Ладислаус, Мартин Бросцат. 1994. *Усташка држава Хрватска 1941–1945*. Београд: DBR International Publishing.
- Чалић, Мари-Жанин. 2013. *Историја Југославије у 20 веку*. Београд: Клио.
- Чукић, Горан. 2/2005. Депендуација сувим топлим ваздухом на подручју Југославије у Првом и Другом светском рату. *Историја медицине и здравствене културе* 30.

Miloš Zdravković  
Assistant Professor, Ph.D  
University of Belgrade Faculty of Law

## HEALTH PROTECTION OF THE POPULATION AS AN ESSENTIAL FUNCTION OF THE STATE – EXPERIENCE OF CREATING SECOND YUGOSLAVIA

### *Summary*

At the times of pandemic, when countries are reaching out to different strategies of health protection of their population or neglecting that issue, it seems useful to look at the problem of health protection from a historical point of view. That perspective indicates that only a capable and functional government authorities can fulfill its basic functions among which it stands out in particular the protection of life and health of its population. In the conditions of the Second World War on the territory of the former Yugoslavia there were various state entities and their armed formations which competed and fought among themselves to establish their own effective government. The Yugoslav National Liberation Movement (NOP) will emerge as the winner and set the foundations of the future country on November 29, 1943. In addition to various aspects and reasons that combined with each other affected on the final outcome of the war in area of the former Yugoslavia and the transformation or, precisely said, disappearance of the state entities that arose with its disintegration in 1941, in the paper it will be in particular analyzed the NOP's engagement in protecting the health of the partisan army and population in those

parts of the territory where their power spread. The NOP has shown far greater efficiency from its opponents when comes to the combating the various epidemics that often broke out during the war, especially typhus epidemics. As well, in parts of the territory controlled by partisans side by side with the armed struggle as a seed of the future health system are being organized permanent and field hospitals, health personnel, the procurement of medicines and medical equipment. Next to the health system, the NOP was equally working on building educational, economic, social, judicial and other systems. Consequently, these long-term systemic actions will directly affect the growth of the NOP's reputation and the legitimacy it has gained over time, unlike competing forces that have lost that legitimacy over time. Moreover, caring for the wounded and sick has become, so to speak, a trademark of partisan action. These reasons, much more than ideological ones, influenced the masses of life-threatening people to start moving to the partisan side, which was the only one to offer elementary security in those terrible war conditions. The basic thesis that is being proved in the paper comes down to the conclusion that in the long run only the state government that protects the health of its population can be legitimate, and vice versa, that neglecting this issue leads to its delegitimization, so it negatively affects the stability and functionality of the state.

Key words: *Second World War. – Typhus epidemic. – The Yugoslav National Liberation Movement. – Legitimacy of state power.*

Мила Ђорђевић, МА\*

## УТИЦАЈ ДРЖАВНЕ ПОМОЋИ НА СМАЊЕЊЕ СИРОМАШТВА У СРБИЈИ ТОКОМ ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19 У 2020. ГОДИНИ

У раду се анализира утицај вируса корона на пораст сиромаштва у Србији, са посебним освртом на положај маргинализованих друштвених група. У борби против вируса корона држава Србија се определила за себи помоћи универзалног карактера, те се поставља питање да ли су државне мере за сузбијање заразне болести ковид-19 и државна једнокрајна помоћ у износу од 100 евра допринели побољшању економског положаја сиромашних током трајања првог таласа пандемије. Ослањајући се на социолошко-правну (не)одреданост такве одлуке, ауторка настоји да докаже да одлука о једнокрајној помоћи није била у складу са Међународним пактом о економским, социјалним и културним правима, конкретно са чл. 2, ст 1 којим је прописана „максимална употреба расположивих ресурса ради пројективног остваривања економских и социјалних права“. Иако можда вођена bona fides, та мера сиромашнима ни изблиза није била довољна, како показују резултати емпириских истраживања државних органа и невладиних организација.

Кључне речи: Пандемија ковида 19. – Сиромаштво. – Државне мере. – Једнокрајна државна помоћ. – Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима.

### 1. УВОД

Упркос томе што се у јавности често могло чути да ризик од заразе болести ковид-19 подједнако прети свима, нису сви једнако били подложни ризицима од заразе –становништво старије од 65 година, особе са хроничним болестима и гојазне особе били су изложени већим ризицима од тежих облика болести и фаталних исхода. Осим тога, нису ни сви једнако били изложени социоекономским ризицима које је пандемија проузроковала, од којих

\* Ауторка је асистенткиња Правног факултета Универзитета у Београду, [mila@ius.bg.ac.rs](mailto:mila@ius.bg.ac.rs).



је губитак посла један од најтежих јер собом повлачи многе друге последице по економски и социјални положај појединаца и њихових домаћинстава. Ради сузбијања пандемије држава је доносила, а и даље доноси, различите мере које са циљем сузбијања ширења вируса корона и економске помоћи свим или одређеним категоријама становништва.

Питање је да ли је држава поменутих мерама успела, или макар покушала, да стане на пут једном од тих проблема – сиромаштву. У раду ћу покушати да одговорим на то, али и на питања: у којој мери је пандемија утицала на пораст сиромаштва и на тржиште рада у Србији у првој години пандемије; да ли су државне мере донете током 2020. године са циљем сузбијања вируса корона олакшале или отежале положај сиромашних; да ли је државна помоћ допринела унапређењу положаја сиромашних у економском смислу или је пак одржавала положај *status quo*; уколико је помоћ поправила њихов економски положај, у којој мери је то било? Посебна пажња ће бити посвећена питању оправданости једнократне новчане помоћи у износу од 100 евра, који је само један од показатеља да су друштвени проблеми снажно укорењени у структурним и културним обрасцима, а често и репродуковани неадекватним институционалним решењима (Secons 2020, 6).

## 2. СИРОМАШТВО У СРБИЈИ

У складу са признатим међународним обавезама, Република Србија је држава заснована на уставном начелу социјалне правде и гаранцијама пружања највиших стандарда социјалне заштите свим њеним грађанима и грађанкама. Међународним пактом о економским, социјалним и културним правима (Пакт)<sup>1</sup> Србија се обавезала на максималну употребу расположивих ресурса ради прогресивног остваривања економских и социјалних права свих својих грађана. У ставу 1 Устава Републике Србије<sup>2</sup>, као једно од основних начела, наводи се социјална правда, а у члану 69 прописује да грађани и породице којима је неопходна друштвена помоћ да савладају социјалне и животне тешкоће и створе услове за задовољавање основних животних потреба, имају право на социјалну заштиту.<sup>3</sup> Та одредба је додатно регулисана Законом о социјалној заштити<sup>4</sup>, Законом о запошљавању и осигурању за случај незапослености<sup>5</sup> и др. Циљ тих закона је ефективна једна-

1 СФРЈ је Пакт ратификовала у јулу 1971. године (*Службени листи СФРЈ – Међународни уговори 7/71*). Након промена октобра 2000. године Савезна Република Југославија је 12. марта 2001. године дала сукцесорску изјаву у Уједињеним нацијама која се односила и на поновно приступање Пакту. Вид. Урдаревић *et al.* 2019, 7.

2 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС* 98/2006.

3 Основни програм усмерен на сиромашне у Србији је новчана социјална помоћ (НСП). Као и у већини земаља ЕУ, и у Србији се помоћ додељује уз проверу дохотка и имовине, исплаћује се по принципу допуне до законски дефинисаног прага сиромаштва, усмерена је на целу породицу/домаћинство и респектује разлике у старосној структури и величини домаћинства (Матковић 2014, 24).

4 *Службени гласник РС* 24/2011.

5 *Службени гласник РС* 36/2009, 88/2010, 38/2015, 113/2017 и 113/2017 – др. закон.

кост свих грађана<sup>6</sup> и могућност свих грађана да остваре сва права. Када је у питању остваривање личних права, највећем ризику су изложени појединци испод линије сиромаштва.

Сиромаштвом се означава недостатак финансијских средстава за задовољење основних животних потреба (Хараламбос, Холборн 2002, 291; Вуковић 2021, 169). Сиромаштво се данас најчешће сагледава као мултидимензионални концепт. Димензије које су идентификоване као значајне за разумевање и концептуализацију појма сиромаштва јесу материјални стандард (доходак, потрошња и имовина), здравље, образовање, активности појединца (укључујући и рад), политички утицај, социјални контакти и везе (Матковић 2014, 6). Зависно од показатеља и примењене методологије, варира и број сиромашних у Републици Србији. Према подацима Републичког завода за статистику за 2019. годину (Републички завод за статистику 2020), чак сваки трећи становник Републике Србије (31,7% становништва или 2,18 милиона људи) изложен је ризику од сиромаштва<sup>7</sup> или социјалне искључености<sup>8</sup>, што је знатно изнад вредности просека земаља Европске уније (ЕУ).<sup>9</sup> Посматрано према факторима ризика, укупно 23,2% (1,59 милиона) становништва Србије је у ризику од сиромаштва, 14,6% (1 милион) изразито је материјално депривирано<sup>10</sup> и 11,9% живи у домаћинствима са ниским интензитетом рада<sup>11</sup> (0,81 милион). Према показатељима субјективног сиромаштва<sup>12</sup>, скоро половина грађана (46,7%) изјављује да тешко или веома тешко „саставља крај са крајем“, што је дупло више од броја оних који су изложени ризику од сиромаштва (23,2%) (Републички завод за статистику 2020, 3).

Испод линије апсолутног сиромаштва<sup>13</sup> живи око 486.166 становника Србије, а 7% од укупног броја становника Србије не може да задовољи основне потребе

- 6 Сви изрази коришћени у раду односе се на оба пола, осим када то није посебно назначено.
- 7 Стопа ризика од сиромаштва представља проценат лица чији је еквивалентан расположиви приход мањи од релативне линије сиромаштва. Та стопа не показује колико лица је стварно сиромашно већ проценат лица која имају еквивалентан расположиви приход нижи од прага ризика од сиромаштва. Релативна линија сиромаштва (праг ризика од сиромаштва) представља 60% медијане националног еквивалентног прихода и изражава се у динарима.
- 8 Стопа ризика од сиромаштва или социјалне искључености показује проценат лица који су у ризику од сиромаштва, или су изразито материјално ускраћена, или живе у домаћинствима веома ниског интензитета рада.
- 9 Просек на нивоу 28 земаља ЕУ је 21,7% (Канцеларија за људска права Уједињених нација 2020, 94).
- 10 Материјална ускраћеност домаћинства је показатељ материјалних услова који утичу на квалитет живота домаћинства.
- 11 Интензитет рада представља број месеци у којима су сви радно способни чланови домаћинства радили у референтном периоду у односу на хипотетички број месеци у којима су чланови домаћинства могли радити. Интензитет рада може бити веома низак (0-0,20), низак (0,20-0,45), средњи (0,45-0,55), висок (0,55-0,85) и веома висок (0,85-1).
- 12 Стопа субјективног сиромаштва (могућност домаћинства да „састави крај с крајем“) јесте субјективни осећај испитаника о тешкоћама са којима се суочава његово домаћинство у настојању да плаћа своје неопходне трошкове, узимајући у обзир укупна примања тог домаћинства.
- 13 Апсолутна линија сиромаштва дефинише се као фиксна потрошња неопходна за задовољавање минималних животних потреба, која се током времена прилагођава само за

(Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва 2021). Један од проблема је то што у Србији постоји и значајна концентрација становништва близу линије сиромаштва. То значи да би повећање линије сиромаштва (која је 2018. године по потрошачкој јединици на месечном нивоу износила 12.286 динара<sup>14</sup>) за само 5% довело нових 70.000 грађана у стање апсолутног сиромаштва, а повећање линије сиромаштва за 10% довело би до чак 147.000 „новосиромашних“ (Канцеларија за људска права Уједињених нација 2020, 94). Поставља се питање да ли су пандемија ковида 19 и државне мере 2020. године ту категорију становништва „гурнуле“ испод линије сиромаштва или су успели да одрже *status quo*.

Сиромаштво је уско повезано са радним статусом јер је вишу стопу сиромаштва имају незапослени, samozапослени, а мању запослени који раде за послодавца и пензионери (Вуковић 2021, 172; Хараламбос, Холборн 2002, 291; Младеновић 2017). Стање на тржишту рада у Србији пре избијања епидемије, укупно гледано, незнатно се поправило смањењем стопе незапослености. Ипак, упитан је квалитет те запослености: скоро сваки четврти радник у Србији има привремено запослење, сваки пети је запослен у неформалном сектору, а сведоци смо и експанзије послова са непуним радним временом (Стојиљковић *et al.* 2020, 13). Још један показатељ лошег квалитета рада у Србији је велики број радника који прима минималну зараду и ниске зараде, по чему спадамо у врх европских земаља (Алексић 2020, 294). Са тим врстама проблема на тржишту рада нарочито се суочавају теже запошљиве категорије становништва, као што су припадници ромске популације, особе са инвалидитетом, али и жене, млади и дуготрајно незапослени (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 5). Запослени у неформалној економији препознати су као категорија која се и пре наступања кризе изазване вирусом корона налазила у највећем ризику на тржишту рада. Ова категорија запослених лица углавном је ангажована на радно интензивним пословима са ниским зарадама и у условима који не гарантују безбедност и здравље на раду, али ни остваривање права на социјално осигурање, плаћено одсуство са рада и право на годишњи одмор (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 5).

### 3. СИРОМАШТВО У СРБИЈИ У ДОБА КОРОНЕ

Као што је у претходном поглављу показано, одређене категорије становништва у Србији налазиле су се у већем ризику од сиромаштва и имале су несигурнији положај на тржишту рада. Ауторка ће у овом поглављу покушати да

---

промене цена. Апсолутна линија сиромаштва која је дефинисана на основу линије хране, увећана за износ осталих издатака (одећа, обућа, становање, здравство, образовање, транспорт, рекреација, култура, остала добра и услуге), израчуната у 2006. години увећана је за износ инфлације (мерено индексом потрошачких цена) за сваку годину. Потрошачке јединице дефинисане су према скали ОЕСД-а (први одрасли члан домаћинства = 1, остали одрасли = 0,7, деца испод 14 година = 0,5). За више информација видети Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва 2018.

14 То значи да се испод линије сиромаштва налази једночлано домаћинство чија је потрошња мања од 12.286 динара. У случају четворчлане породице са двоје деце млађе од 14 година линија износи 33.172 динара (Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва 2018).

одговори на питање како су пандемија и државне мере током 2020. године утицале на њих. Пандемија ковида 19 изазвала је глобалну обуставу кретања људи, робе и капитала, те се са правом може говорити о првом глобалном карантину у историји (Вуковић 2020). У Републици Србији, одлука о проглашењу болести ковид-19 изазване вирусом SARS-CoV-2 заразном болешћу донета је 10. марта 2020. године<sup>15</sup>, а 15. марта донета је Одлука о проглашењу ванредног стања.<sup>16</sup> Сутрадан је донета Уредба о мерама за време ванредног стања<sup>17</sup>, а епидемија је проглашена 19. марта 2020. године.<sup>18</sup> У другој половини марта и априла донет је читав низ мера са циљем сузбијања вируса. С обзиром на то да још нису доступни подаци Републичког завода за статистику за 2020. годину о стопи сиромаштва и о друштвеним неједнакостима, ауторка ће представити тренутно расположиве податке о тржишту рада у Србији током пандемије (3.1) и процене о томе како је оно утицало на сиромаштво у Србији (3.2).

### 3.1. Радни ангажмани у доба короне

На основу финансијских и економских података, Међународна организација рада процењује да је криза изазвана пандемијом на глобалном нивоу највише утицала на пад пословања у сектору услуга смештаја и исхране, прерађивачкој индустрији, трговини, посредовању непокретностима, административним и услужним делатностима. Другим речима, тиме је угрожено 38% светске радне снаге јер се радници у тим секторима суочавају са смањењем броја радних сати, смањењем зарада и(ли) отказима (International Labour Organization 2020). Конкретно, у Србији је у тим секторима је 2019. године било запослено 1.297.400 људи (47,5% укупно запослених), док је у секторима за које је пад процењен као умерено висок било запослено 201.400 људи (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 19; Арандаренко, Алексић 2020). У Србији су у првој години пандемије губитком посла најснажније погођени запослени у трговини на велико и мало, у услугама смештаја и исхране, прерађивачкој индустрији, услужној делатности, уметности и забави (Арандаренко, Алексић 2020).

Родне специфичности<sup>19</sup> су видљиве у томе што је међу женама губитком посла посебно погођен и сектор информисања и комуникација као и административних и помоћних услужних делатности, а међу мушкарцима грађевинарство (Secons 2020b, 27). У посебно лошем положају се налазе жене на селу запослене ван пољопривреде.<sup>20</sup> Осим тих случајева, регистровани су слични

15 Службени гласник РС 23/2020, 24/2020, 27/2020, 28/2020, 30/2020, 32/2020, 35/2020, 37/2020, 38/2020, 39/2020, 43/2020, 45/2020, 48/2020, 49/2020, 59/2020, 60/2020, 66/2020, 67/2020, 72/2020, 73/2020, 75/2020, 76/2020, 84/2020, 98/2020, 100/2020 и 106/2020.

16 Службени гласник РС 29/2020 од 15. марта 2020.

17 Службени гласник РС 31/2020, 36/2020, 38/2020, 39/2020, 43/2020, 47/2020, 49/2020, 53/2020, 56/2020, 57/2020, 58/2020 и 60/2020.

18 Наредба о проглашењу епидемије заразне болести Covid-19, бр. 512-02-00016/2020-10.

19 За више информација о женама предузетницама у Србији током пандемије вид. Secons 2020a.

20 Жене на селу које су биле запослене ван пољопривреде су група која је била највише погођена губитком запослења након проглашења пандемије и ванредног стања, више него што су то биле жене у граду или мушкарци на селу. За више информација видети Secons 2020c.

обрасци изложености ризицима губитка посла међу женама и мушкарцима. То су следеће категорије: samozапослене особе које не запошљавају друге раднике, особе запослене са краткорочним уговорима или неформално запослене, особе запослене у приватним предузећима, микро и малим предузећима, услужне, трговинске, фабричке раднице и особе које обављају једноставна занимања попут хигијеничара, помоћних, физичких радника (Secons 2020b, 27).

Сектори са вишим просечним зарадама у Србији имају нижи просечни ризик тржишта рада условљен новонасталом пандемијом и обрнуто (Арандаренко, Алексић 2020). Додатно, прве међународне анализе указују на то да су занимања која нису у толикој мери или нису уопште угрожена пандемијом јер се њихови радни задаци могу обављати од куће у просеку знатно боље плаћена од оних која захтевају присуство запослених на радном месту.<sup>21</sup> То би могло додатно да отежа положај нископлаћених висококонтактних занимања и да потенцијално допринесе повећању друштвених неједнакости (Арандаренко, Алексић 2020).

Међу радницима који су се нашли готово потпуно незаштићени у новонасталој ситуацији јесу лица у неформалној економији<sup>22</sup> и у прекарним<sup>23</sup> (несигурним) облицима рада (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 6; Трифковић 2020, 2; Matković, Stubbs 2020, 12; Цвејић 2020). Неформално тржиште рада ван пољопривреде пред пандемију је чинило око 180.000 неформалних радника (Удовички, Медих 2020, 6), односно 18,2% укупно запослених (Пантелић *et al.* 2019, 33). Дакле, сваки пети радник у Србији радио је у неформалном сектору. У односу на формално запослене, неформални радници у просеку остварују око 30% нижу зарату и у 60% случајева процењују материјални положај својих домаћинстава као лош или углавном лош. Такође, чешће него формално запослени припадају рањивим социодемографским групама – младима, старијима и ниже образованима (Удовички, Медих 2020, 6). У ту категорију радника спадају улични трговци новом и половном робом, различите занатлије и мајстори за кућне поправке, пијачни продавци, кућно помоћно особље, музичари, сви радници неформално ангажовани у угоститељству и другим гранама, сезонски радници и раднице у делатностима чије је обављање било забрањено или за којима није постојала потражња у току ванредног стања (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 6–7). Највећи број тих лица чине они старости од 30 до 44 године, који најчешће имају средњу стручну спрему, доминантно живе у урбаним срединама и домаћинствима са најчешће четири члана укупно и два издржавана члана (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 6–7).

21 То су следећа занимања: образовне услуге, професионалне, техничке и научне услуге, менаџерске позиције у привредним друштвима, финансијске услуге и услуге осигурања и сл. Више видети Dingel, Neiman 2020.

22 Неформални радници према дефиницији Међународне организације рада су они који (а) раде у нерегистрованој фирми, (б) они који раде у регистрованој фирми, али без формалног уговора о раду и без социјалног и пензионог осигурања (ц) и неплаћени помажући чланови домаћинства.

23 Да би неки радни ангажман могао да се сматра прекарним, неопходно је поседује четири димензије прекарне запослености: временску (неизвесност трајања посла), организациону (ограничена контрола над послом), социјалну (ограничена правна и социјална заштита) и економску (неадекватност прихода). Више вид. Kenner, Florczak, Otto 2019; Брадаш 2019, 2.

Ти појединци нису у радном односу са послодавцем према Закону о раду<sup>24</sup>, немају готово ниједно радно право које имају запослени нити у случају да њихова права прекрши послодавац имају на располагању ефикасне механизме заштите (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 6). Управо због непостојања заштите, они су се нашли у првом кругу радника којима је радно ангажовање отказано. Они појединци којима радни ангажман и није отказан, без изузетка су били лишени могућности да користе јавни превоз за време ванредног стања. Процењује се да је пад неформалне запослености у јеку кризе (крајем марта и средином априла 2020. године) износио и до 80% у односу на уобичајене нивое, док је крајем другог квартала, а и током већине трећег у 2020. години, она била око 20% нижа него пре пандемије. Такође, број неформално запослених не говори ништа о радним сатима неформалних радника, а постоје индикације да су и они током кризе значајно опали, па тиме и зараде (Удовички, Медић 2020, 6).

Међу запосленима у неформалној економији изузетно тежак положај имају сакупљачи секундарних сировина. Њихов ионако тежак положај нарочито је погоршан током пандемије и за време ванредне ситуације будући да је већина њих престала да ради или је радила са смањеним обимом посла. Због природе посла који подразумева директан контакт са отпадом који грађани одлажу и ценовне неприуштивости неопходне заштитне опреме, ризици по здравље сакупљача секундарних сировина били су изразито увећани и они су радили у веома високом ризику од заразе (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 7). Лица која се баве сакупљањем секундарних сировина најчешће имају између 30 и 44 године, међу њима је највише особа са основним образовањем, доминантно живе у урбаним срединама и у домаћинствима са седам и више чланова и истим бројем издржаваних чланова од прихода оствареног неформалним радом „за себе“, то јест без послодавца (Брадаш, Рељановић, Секуловић 2020, 7).

Сакупљачи секундарних сировина су најчешће Роми<sup>25</sup>, а најугроженији међу њима су остали без икаквих средстава за живот током ванредног стања (Трифковић 2020, 16). Они себи не могу да приуште да не раде по неколико дана јер немају уштеђевину која би им омогућила да за целу породицу обезбеде залихе хране за неколико дана колико траје забрана кретања (Willis 2020). Додатне тешкоће су донеле смањена откупна цена секундарних сировина и количина секундарних сировина које се могу прикупити на улици, због смањеног кретања људи (Трифковић 2020, 16). На то се указује и у извештају заштитника грађана о стању у десет ромских насеља која су посећена за време ванредног стања (Заштитник грађана 2020, 18).

### 3.2. Процене о кретању сиромаштва током пандемије

Као што је већ назначено, још нису доступни подаци Републичког завода за статистику за 2020. годину о стопи сиромаштва и о друштвеним неједнакостима. Ипак, на основу познатих података о променама на тржишту рада, могу се

24 Службени гласник РС 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење.

25 Роми као етничка мањина у Републици Србији уживају одређена колективна права, виде ти Јовановић 2004; Јовановић 2012.

претпоставити одређена кретања стопе сиромаштва. Процењује се да ће на глобалном нивоу стопа сиромаштва порастати за 8%, односно да ће пола милијарди људи пасти испод линије сиромаштва (Sumner, Hoy, Ortiz-Juarez 2020). То је први пут у последњих 30 година да ће стопа сиромаштва порастати глобално.

Што се тиче ситуације у Србији, најсиромашнији појединци своје приходе остварују у неформалној економији, а управо они су у највећем броју случајева остајали без посла. Ситуацију посебно отежава податак да та лица најчешће издржавају неколико чланова своје породице те је пандемија посебно погодила породице са децом (Matković, Stubbs 2020, 15). Сличне прогнозе даје и Светска банка – у Србији се 2020. године може догодити преокрет недавно оствареног смањења сиромаштва. Прогнозе су да, зависно од трајања кризе, 125.000 до 327.000 грађана може пасти у сиромаштво због економског шока. Процењује се да ће сиромаштво у Србији порастати за између два и четири процентна поена и тиме достићи нивое из 2016–2017. године. Пре пандемије је међу радницима у највише погођеним секторима само 8% било сиромашно, али то би се могло повећати на процењених 12% или 19%. Просечан приход домаћинства би у оба сценарија био смањен за 5% до 10%. Процењује се да ће учешће становништва које се сматра угроженим порастати са око 31% на 33–35%. Посебно забрињава чињеница да многи од нових сиромашних могу бити остављени без социјалне помоћи уколико влада не ревидира програме социјалних накнада. Око 66% оних грађана Србије који би могли осиромашити због кризе услед ковида 19 тренутно не прима социјалну помоћ (Светска банка 2020, 8–9).

Осим процена Светске банке, тренутно је доступно истраживање Владе Републике Србије о положају осетљивих група током пандемије, а резултати показују да су припадници свих осетљивих група једногласно оценили да су погоршани сви испитани аспекти животног стандарда (Влада Републике Србије 2020). У већини домаћинстава свих осетљивих група промењена структура потрошње, тако да су се куповале само основне намирнице или јефтинији производи или, у најбољем случају, мање количине, што су биле основне стратегије преживљавања осетљивих друштвених група током кризе услед ковида 19. Највећи удео у потрошњи домаћинства чинили су прехранбени производи и пиће (Влада Републике Србије 2020). Сви доступни подаци су недвосмислени: положај осетљивих категорија и маргинализованих група је погоршан током пандемије. Која је била стратегија државе у пружању помоћи тим категоријама?

#### 4. УТИЦАЈ ДРЖАВНИХ МЕРА И ПОМОЋИ НА СИРОМАШТВО

У овом одељку ауторка ће се позабавити питањем утицаја државних мера и државне помоћи на посебно угрожене категорије. Одређене државне мере су 2020. године биле усмерене ка спречавању ширења болести, а неке на санацију економских последица пандемије. Када су у питању обе врсте мера, Србија не располаже довољно dobrим подацима<sup>26</sup> (у неким случајевима уопште и не ра-

26 Не постоје подаци о броју домаћинстава која су без струје и воде, па самим тим и без могућности да предузимају мере сузбијања епидемије. Такође, нису познати подаци о броју

сполаже) који би требало да послуже као основа за доношење одлука којима би се умањиле последице пандемије ковида 19 на социјално најугроженије, нити на основу којих би могло да се претпостави на колики број људи одређене мере могу да имају негативан ефекат.<sup>27</sup> Уз све то, избијањем пандемије вируса корона додатно су изражени дугогодишњи проблеми у десегрегацији података према полу, старосној структури, месту становања, имовинском стању и другим критеријумима (A11 – Иницијатива за економска и социјална права 2020b, 3).

Услед тога, неке од мера које се спроводе имају или преширок обухват или искључују оне који су мање видљиви у друштву. Ауторка ће се позабавити анализом само оних државних мера<sup>28</sup> које су имале посебно велики утицај на најугроженије делове становништва, а то су: забрана кретања и обустава транспорта (4.1), аутоматско продужавање важења решења о новчаној социјалној помоћи (4.2), примена рокова у управним поступцима (4.3) и једнократна новчана помоћ свим пунолетним грађанима (4.4).

#### 4.1. Забране кретања и обустава транспорта

Ради сузбијања вируса донете су мере које су у неколико наврата 2020. године ограничиле кретање грађана и довеле до затварања граница.<sup>29</sup> У марту и априлу 2020. године постојала је забрана изласка из куће за особе изнад 65 година, а у неколико наврата и за цело становништво. Најдужа забрана кретања која се односила на цело становништво трајала је 84 часа. Иако наизглед неутралне, те мере су посебно отежале положај најсиромашнијих делова становништва и у већој мери погодиле рањиве групе и сиромашне делове становништва. Као што је већ назначено, услед забране кретања запослени у неформалном сектору и појединци који се баве сакупљањем секундарних сировина остали су без прихода. У тој ситуацији забрана кретања је за њих представљала онемогућавање економске активности јер природа њиховог посла неминовно захтева да излазе из куће. Стога се положај појединаца запослених у тим секторима и њихових породица свео искључиво на њихову акумулирану уштеђевину и друге ресурсе. Те акумулиране уштеђевине засигурно нису

деце школског узраста којој је потребна технолошка подршка или приступ интернету, па и додатни педагошки рад. За више информација видети A11 – Иницијатива за економска и социјална права 2020b, 3.

- 27 Тај проблем није прошао незапажено од Тима за социјално укључивање и смањење сиромаштва, те је у периоду од марта до септембра 2020. године урађено детаљно мапирање подстандардних ромских насеља којим су добијени подаци о броју домаћинства која имају приступ чистој води, канализационој мрежи и струји. За више информација видети Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва 2020а.
- 28 Све мере које је доносила држава Србија од избијања пандемије, а тичу се пандемије могу се наћи у OECD 2020.
- 29 На основу члана 2 Уредбе о мерама за време ванредног стања, 18. марта 2020. године донета је Наредба о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије. Наредбом је најпре потпуно забрањено кретање на јавним местима (ван кућа и стамбених објеката) лицима са навршених 65 или више година живота, односно лицима са навршених 70 или више година живота у насељеним местима до 5.000 становника. Свим лицима је забрањено кретање у времену од 20 до 5 часова. Наредба и ограничење слободе кретања које је њом уведено мењали су се у неколико наврата.



велике јер, као што је показано у претходном поглављу, неформални сектор доноси најмање прихода.

Мера обуставе домаћег саобраћаја теже је погодила становнике сеоских и изолованих подручја који не поседују аутомобиле јер им је отежала приступ услугама социјалне заштите или здравственим установама, што показују и примери припадника угрожених група који су се обраћали Иницијативи А11 (Трифковић 2020, 11–15), а већ је напоменуто да је стопа сиромаштва виша код појединаца који живе у ванградским срединама. Такође, истраживања показују да жене у Србији много више користе услуге јавног превоза, док мушкарци у много већој мери за транспорт користе аутомобиле и друга индивидуална превозна средства (Dornier Consulting International 2019). Стога можемо закључити да су мере обуставе домаћег саобраћаја много теже погодиле женску него мушку популацију и много теже ванградско од градског становништва.

#### 4.2. Аутоматско продужавање важења решења о новчаној социјалној помоћи

Мера која је вероватно највише користи донела социјално угроженим лицима, према искуству невладине организације А11, била је одлука о аутоматском продужавању важења решења о новчаној социјалној помоћи<sup>30</sup> током трајања ванредног стања.<sup>31</sup> Наиме, Влада Републике Србије је, на предлог Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања, донела Закључак да се корисницима којима право на исплату социјалних давања истиче 15. марта 2020. године и касније, а надлежни орган није одлучио о даљем коришћењу права, то право продужава на основу раније донетих решења, најдуже три месеца, односно док траје ванредно стање (Министарство за рад, запошљавање, борачка и социјална питања 2020). То је несумњиво била велика олакшица за појединце који примају новчану социјалну помоћ, али се може поставити питање да ли је исто решење могло да буде примењено на неке друге категорије становништва (на пример, породице које примају дечји додатак).

#### 4.3. Примена рокова у управним поступцима

Иако је корисницима социјалних давања положај био олакшан аутоматским продужавањем решења, са тешкоћама су се суочиле особе које су током пандемије остале без средстава за издржавање и биле приморане да тада поднесу захтев за новчану социјалну помоћ, као и особе које су у тренутку проглашења ванредног стања још чекале одлуке поводом својих захтева. Они су махом остајали без новчане социјалне помоћи током ванредног стања. На њихов положај негативно је утицала Уредба о примени рокова у управним поступцима за време ванредног стања.<sup>32</sup>

30 Новчана социјална помоћ спада у прву групу права система социјалне заштите у оквиру права на материјалну подршку (Перишић 2016, 189).

31 Према искуствима невладине организације А11. За више информација видети Трифковић 2020, 20.

32 *Службени гласник РС* 41/2020 и 43/2020.

Уредбом је, између осталог, предвиђено да ће се рокови који истичу током ванредног стања, а који се односе на предузимање управних радњи, окончање управних поступака и одлучивање по изјављеним правним средствима, сматрати истеклим кад истекне 30 дана од престанка ванредног стања.<sup>33</sup> Односно, ако је неко остао без прихода током ванредног стања и покушао да поднесе захтев за новчану социјалну помоћ, надлежни центар за социјални рад није био дужан да донесе одлуку поводом његовог или њеног захтева док год траје ванредно стање и 30 дана по окончању ванредног стања. Управо у тим тренуцима је тим појединцима помоћ била најпотребнија и тада је била неопходна брза реакција државе, која је изостала.

#### 4.4. Једнократна новчана помоћ свим пунолетним грађанима

Као једну од мера за ублажавања економских последица пандемије, Влада Србије је 10. априла 2020. године усвојила Уредбу о фискалним погодностима и директним давањима привредним субјектима у приватном сектору и новчаној помоћи грађанима у циљу ублажавања економских последица насталих услед болести Covid-19.<sup>34</sup> Услови за пријављивање за ту врсту помоћи били су врло једноставни: добијао ју је сваки пунолетни грађанин који је поседовао важећу личну карту.<sup>35</sup>

Та помоћ је несумњиво имала позитивне ефекте на најсиромашније грађане, али се поставља питање да ли је та количина новца рационално потрошена. Позитивне стране једнократне новчане помоћи биле су то што је корисницима новчане социјалне помоћи и пензионерима новац уплаћиван аутоматски, без потребе да се посебно пријављују за то, а лицима која нису имала отворен текући рачун отворан је рачун у банци по њиховом избору (Трифковић 2020, 19). За разлику од те две категорије становништва, породицама са децом новац додељен није аутоматски већ су морали да се пријаве. Иако је поступак за пријављивање био изузетно једноставан и ефикасан, то не умањује чињеницу да сиромашне породице са децом, најчешће примаоци деце додатка, нису препознати као угрожени (Matković, Stubbs 2020, 12.).

Иако су условима за добијање те помоћи обухваћени сви пунолетни грађани, одређена категорија становништва је била искључена из ње. Лица која немају јединствени матични број (ЈМБГ) и личну карту, а то су најчешће припадници ромске националне мањине, нису могла да остваре право на ту помоћ (Трифковић 2020). Та категорија становништва је управо најрањивија и најсиромашнија, а у овој ситуацији није предвиђен начин да добијањем помоћи буде обухваћена и та категорија.<sup>36</sup>

33 Чл. 3, ст. 1 Уредбе о роковима у управним поступцима за време ванредног стања.

34 *Службени гласник РС* 54/2020 и 60/2020.

35 Начин пријављивања за ту врсту помоћи и начин исплате регулисани су Правилником о начину пријаве и начину уплате једнократне новчане помоћи (*Службени гласник РС* 73/2020, 76/2020 и 78/2020). Чланом 4 Правилника било је предвиђено да се приликом подношења пријаве за ту врсту помоћи достављају подаци о јединственом матичном броју грађана (ЈМБГ) и регистарски број важеће личне карте.

36 Осим што је у супротности с препоруком о правичној расподели ресурса, упитна је усклађеност те мере са забраном дискриминације, посебно ако се има у виду да су особе

Постоје још два проблематична момента у вези са таквим исплаћивањем помоћи: тренутак њеног доношења и чињеница да су њоме обухваћене само пунолетне особе. Тренутак њене исплате је дошао касно: период од предлога политике до исплате био је изузетно дуг с обзиром на кризне услове и помоћ је дељена тек након обуставе ванредног стања. Појединцима који су остали без посла током пандемије 2020. године помоћ је била најпотребнија одмах, поготово оним појединцима који тешко могу да остваре уштеђевину. Они су морали да чекају и до три месеца на ту, за њих једину помоћ (Matković, Stubbs 2020, 15). Условом да појединац буде пунолетан да би ту помоћ добио неправедно су у тежи положај стављена домаћинства са малолетним члановима. Таква домаћинства су добила мање новца по члану породице у односу на домаћинства чији су сви чланови пунолетни. На тај начин породице са децом су добиле мању подршку него друга домаћинства јер је пружена једнократна помоћ пунолетним грађанима. Подаци о структури становништва показују да су управо деца изложена великом ризику од сиромаштва. Такође, деца и одрасли са инвалидитетом нису имали посебно циљане новчане накнаде или накнаде у натури, упркос вишем нивоу рањивости током криза (Matković, Stubbs 2020, 12).

Ипак, несумњиво највећи и кључни проблем са Уредбом, односно приступом државе ублажавању економских и социјалних последица пандемије, огледа се у њеној универзалности. Односно, у томе што су њоме обухваћени појединци којима помоћ није била потребна, а занемарене рањиве категорије и појединци који су остали без прихода током ванредног стања, посебно лица ангажована у неформалном сектору. О томе ће више бити речи у наредном поглављу.

## 5. ЈЕДНОКРАТНА ДРЖАВНА ПОМОЋ: ХИТАЦ У ПРАЗНО?

Будући да пандемија и мере предузете за њено сузбијање током 2020. године имају посебно негативан ефекат на маргинализоване друштвене групе, државе би требало да уложе све напоре да ангажују неопходне ресурсе за сузбијање ковида 19 на најправичнији могући начин, како тим маргинализованим групама не би наметнуле још већи економски терет (A11 – Иницијатива за економска и социјална права 2020b, 5). У расподелу ресурса као приоритет треба издвојити посебне потребе маргинализованих група. Другим речима, очување и унапређење економских и социјалних права у држави током пандемије мора бити засновано на одредбама Пакта и обавези максималне употребе расположивих ресурса ради прогресивног остваривања економских и социјалних права.

Комитет Уједињених нација за економска, социјална и културна права развио је у својој пракси неколико интерпретативних стандарда који служе за процену усаглашености увођења таквих државних мера са обавезама државе из Пакта. Пре свега, у процени испуњености обавеза државе из чл. 2 (1) Пакта

---

без личне карте и без докумената, које је та мера искључила, препознатљиве по томе што припадају ромској националној мањини. За више информација видети Трифковић 2020, 19.

неопходно је узети у обзир минимум обавеза (енг. *minimum core obligation*). Имајући у виду да су за остваривање економских и социјалних права често неопходни знатни ресурси, минимум обавеза у вези са сваким појединачним правом обавезује државе да обезбеде макар „минимум основног нивоа за уживање сваког појединачног права“ (Трифковић *et al.* 2020, 10).

Према наводима Комитета, „ова пандемија и мере предузете у борби против ње имале су несразмерно више негативног утицаја на најмаргинализоване групе, те државе морају уложити све напоре да мобилишу неопходне ресурсе за борбу против Covid-19 на најправеднији начин, како би се избегло наметање даљег економског терета овим маргинализованим групама. Приликом расподеле ресурса треба дати приоритет посебним потребама ових група“ (Committee on Economic, Social and Cultural Rights 2020).

Потпуно супротно, као што је у претходном поглављу показано, Србија је знатне ресурсе издвојила за доделу једнократне новчане социјалне помоћи свим пунолетним грађанима, од којих многи извесно нису у стању угрожености. Према проценама Министарства финансија, ту помоћ је примило 6.145.529 пунолетних грађана, за шта је укупно дат износ од 72,3 милијарде динара (Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва 2020b). Србија је била само једна од пет земаља у свету која је увела такву врсту хитног универзалног основног дохотка (*emergency universal basic income – EUBI*), заједно са Хонг Конгом, Сингапуром, Јапаном и Јужном Корејом (Matković, Stubbs 2020, 8). Истовремено, Србија је једина земља на Западном Балкану која није повећала износ или обухват програма за помоћ сиромашнима.<sup>37</sup>

Тај такозвани новац из хеликоптера позитивно утиче на изједначавање дохотка и подстиче агрегатну тражњу у економији у тренутку када је она најпотребнија. Међутим, такав приступ има бројне недостатке. Осим ако се не комбинује са ефикасним, прогресивним системом пореза на доходак, овај начин има велике грешке у укључивању јер допире до оних којима та помоћ не треба (Matković, Stubbs 2020, 15). Грађани запослени у сталном радном односу и пензионери нису остајали без својих редовних прихода. Будући да њих пандемија није ни на који начин економски погодила, није било потребе ни за додатном економском помоћи. Ако се узме да је стопа релативног сиромаштва одраслих 24%, то значи да је та помоћ била значајна само за око 1,4 милиона њених корисника, док је приближно 4,6 милиона осталих грађана тај новац потрошило без неке преке потребе (Секуловић 2021a). Оправдано се намеће закључак да већини грађана та мера није била преко потребна, док је

37 Македонија, Албанија и привремене институције у Приштини проширили су круг корисника социјалне помоћи: Македонија је привремено суспендовала све критеријуме за остваривање права на новчану социјалну помоћ осим доходовог цензуса и то до краја 2020. године, а Албанија и привремене институције у Приштини су током кризе у систем социјалне помоћи укључиле и оне који су одбијени или на оне који су изгубили право и нису га обновили. Многе владе су увеле и нове програме новчаних давања, углавном једнократних, који су били усмерени на незапослене (Албанија, Црна Гора и привремене институције у Приштини). Привремене институције у Приштини су чак увеле нови програм помоћи који је био усмерен на домаћинства која остварују доходак искључиво у неформалној економији. За више информација видети Матковић 2020.

мањини, којој та помоћ јесте преко потребна – она била недовољна. Анализа постојећих података показује да су исти или слични ефекти могли бити постигнути и уз значајно мање буџетске расходе уз примену таргетираних мера (Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва 2020b, 3).

Укупан износ помоћи потрошен на ту меру, око 1,3% БДП-а (Секуловић 2021b), био је довољан да се целе 2021. године плаћа социјална помоћ свима који је већ примају (260 хиљада сиромашних), затим онима који јесу сиромашни а не примају је (240 хиљада), па чак и онима који ће у наредном периоду највероватније пасти у сиромаштво (нека то буде средња процена Светске банке од око 230 хиљада људи). Штавише, то би било довољно не само до краја ове већ и све до краја следеће године (Секуловић 2021b). Уколико се не повећава број корисника социјалне помоћи, том количином новца су могли да буду покривени издаци за социјалну помоћ за следеће четири године (Matković, Stubbs 2020, 15). Из свега наведеног јасно произилази да држава није поступила по препоруци Комитета УН за економска и социјална права и да је прекршила одредбе Пакта о обавези максималне употребе расположивих ресурса ради прогресивног остваривања економских и социјалних права и пропустила јединствену прилику да унапреди сет помоћи најсиромашнијим грађанима.

## 6. ЗАКЉУЧАК

У Републици Србији сваки трећи становник је изложен ризику од сиромаштва, што је много више од просека земаља ЕУ. Одређене категорије становништва изложене су већем ризику од сиромаштва: вишечлана домаћинства, домаћинства из ванградских средина, појединци запослени у неформалној економији и samozапослени. Стопа сиромаштва је уско повезана са радним статусом, а подаци показују да је квалитет запослености у Србији на ниском нивоу: велики број запослених у неформалној економији, експанзија уговора са непуним радним временом, велика количина запослених који раде за минималну плату итд.

Први случајеви заразе изазване вирусом SARS-CoV-2 собом су донели и бројне државне мере са циљем сузбијања ширења заразе, али и санације економских последица пандемије. Очекивано, они који су најмаргинализованији највише и трпе последице ширења вируса корона, те су мере као што је забрана кретања и продужавање рокова у управним поступцима највећи негативан утицај имале управо на њих. Државна мера која је највише користила сиромашнима у периоду пандемије 2020. године било је аутоматско продужавање решења о новчаној социјалној помоћи.

Главна државна мера помоћи становништву 2020. године била је једнократна новчана помоћ у износу од 100 евра свим пунолетним грађанима. Та помоћ је несумњиво имала позитивне ефекте на најсиромашније становништво. Ипак, Србије се определила за помоћ универзалног карактера и на тај начин је „једнаким третманом неједнаких“ неоправдано изједначила маргинализоване категорије становништва којима је помоћ заиста била потребна

са остатком становништва. Помоћ су добили грађани којима она није била неопходна, а онима која је помоћ била потребна тај износ није био довољан. Србија је једна од ретких земаља у свету која није имала помоћ која је директно била усмерена према сиромашнима и таквим начином исплаћивања помоћи потрошила је огромне количине новца које су махом отишле појединцима којима та помоћ није била неопходна. Анализа постојећих података показује да су исти или слични ефекти могли бити постигнути и уз значајно мање буџетске расходе и примену таргетираних мера.

Република Србија никада у својој историји није усмерила толику количину новца на најсиромашније и то је могла да буде јединствена прилика, али је она пропуштена зарад административне једноставности, чиме се правдала њена универзалност. Осим административном једноставношћу, потенцијални *ratio legis* те мере може бити и предизборна кампања због парламентарних избора одржаних у јуну 2020. године. Исплаћујући помоћ само пунолетним грађанима, у тежи положај су стављена домаћинства са малолетним члановима јер су добила мању количину новца по члану породице у односу на домаћинства у којима су сви пунолетни. Проблематично је било и време исплате те помоћи, који је дошао релативно касно, тек почетком јуна 2020. године. Позитивна страна те помоћи је што је она аутоматски исплаћивана примаоцима новчане социјалне помоћи и пензионерима, али се поставља питање зашто на исти начин помоћ није давана и примаоцима дечјег додатка.

Без адекватне државне помоћи и одговора државе на постојећу кризу, можемо претпоставити не само да је у Србији повећано сиромаштво, о чему већ сада говоре одређене прогнозе Светске банке, већ се може очекивати и повећање друштвених неједнакости, што је тема за нека будућа истраживања.

## ЛИТЕРАТУРА

- Committee on Economic, Social and Cultural Rights. 2020. *Statement on the coronavirus disease (COVID-19) pandemic and economic, social and cultural rights*. <https://undocs.org/E/C.12/2020/1>, последњи приступ 17. марта 2020.
- Dingel, Jonathan, Brent Neiman. 2020. *How Many Jobs Can be Done at Home?* Chicago: Becker Friedman Institute.
- Dornier Consulting International. 2019. *Gender Equality in Transport in Serbia*. Belgrade.
- International Labour Organization. 2020. *ILO Monitor: Covid-19 and the world of work. Second edition, Updated estimates and analysis*.
- Jovanović, Miodrag. 2012. *Collective Rights – A Legal Theory*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Kenner, Jeff, Izabela Florczak, Marta Otto. 2019. *Precarious Work: the Challenge for Labour Work in Europe*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing.
- Matković, Gordana, Paul Stubbs. 2020. *Social protection in the Western Balkans – Responding to the Covid-19 Crisis*. Friedrich Ebert Stiftung.
- OECD. 2020. *The Covid-19 crisis in Serbia*, Covid-19 Update: 25.03.2020. <http://www.oecd.org/south-east-europe/COVID-19-Crisis-in-Serbia-archive.pdf>, последњи приступ 30. марта 2021.

- Secops. 2020a. Утицај COVID-19 пандемије и мера за њено сиречавање на предузетнице у Србији. Београд.
- Secops. 2020b. Утицај Covid-19 пандемије и мера за њено сиречавање на зайосленост и услове рада жена и мушкараца у Србији. Београд.
- Secops. 2020c. Утицај COVID-19 пандемије и мера за њено сиречавање на социо-економски положај жена које живе на селу, са фокусом на пољопривреду. Београд.
- Sumner, Andy, Chris Hoy, Eduardo Ortiz-Juarez. 2020. *Estimates of the impact of COVID-19 on global poverty*, WIDER Working Paper 2020/43. <https://www.wider.unu.edu/sites/default/files/Publications/Working-paper/PDF/wp2020-43.pdf>, последњи приступ 30. марта 2021.
- Willis, Craig. 2020. *Economic Effects of the COVID-19 Pandemic on Roma Communities in Albania, Bosnia & Herzegovina, Moldova, Montenegro, North Macedonia, Serbia and Ukraine*. Flensburg: European Centre for Minority Issues.
- A11 – Иницијатива за економска и социјална права. 2020a. *Људска права у Србији током првој таласа коронавируса: од непуњања обавезности до ванредној ситуацији*. Београд.
- A11 – Иницијатива за економска и социјална права. 2020b. *Препоруке за бољу заштити у економских и социјалних права током кризе изазване епидемијом корона вируса и нејасносно након ње*. Београд.
- Алексић, Драган. 2020. *Тржиште рада ниских зарада – Ефекти времене минималне зараде и неједнакости зарада у Србији*. Докторска теза. Београд: Економски факултет Универзитета у Београду.
- Арандаренко, Михаил, Драган Алексић. 2020. *Утицај пандемијске кризе на тржиште рада Србије*. МОНС – Мониторинг социјалне ситуације у Србији. <https://mons.rs/uticaj-pandemijske-krize-na-trziste-rada-srbije>, последњи приступ 17. марта 2021.
- Брадаш, Сарита. 2019. *Прекарни рад у Србији – извештај из истраживања*. Београд: Фондација Центар за демократију.
- Брадаш, Сарита, Марио Рељановић, Иван Секуловић. 2020. *Утицај епидемије Covid-19 на положај и права радника и радница у Србији уз посебан осврт на раднике и раднице на првој линији и у неформалној економији и вишеструко постојеће категорије*. Београд: ОНCHR&FCD.
- Влада Републике Србије. 2020. *Последице Covid-19 пандемије на приходе и потрошњу домаћинства из непосредних осетљивих група*. Београд.
- Вуковић, Данило. 2020. *Реч струке, али друге: Како смо досели у први глобални карантин у историји?* МОНС – Мониторинг социјалне ситуације у Србији. Београд.
- Вуковић, Данило. 2021. *Друштво и право: основи социологије права*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Заштитник грађана. 2020. *Посебан извештај Заштитника грађана: Услови у ромским насељима у ситуацији ванредној ситуацији и примене мера заштите услед епидемије коронавируса (Covid-19)*. <https://ombudsman.rs/index.php/izvestaji/posebni-izvestaji/6608-19>, последњи приступ 30. марта 2021.
- Јовановић, Миодраг. 2004. *Колективна права у мултикултурним заједницама*. Београд: Службени гласник.
- Канцеларија за људска права Уједињених нација. 2020. *Последице Covid-19 на положај осетљивих група и група у ризику узроци, исходи и препоруке*. Београд.

- Матковић, Гордана. 2014. *Мерење сиромаштйва – йеоријски концептйи, сйање и йрейо-руке за Рејублику Србију*. Београд: Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва Влада Републике Србије.
- Матковић, Гордана. 2020. *Мреже социјалне сијурностйи у време Covid-19 кризе*. Београд: Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва Владе Републике Србије.
- Министарство за рад, запошљавање, борачка и социјална питања. *Продужава се ис-йлајја йрава на социјална давања на основу раније донетйих решења*. <https://www.minrzs.gov.rs/sr/aktuelnosti/vesti/produzava-se-isplata-prava-na-socijalna-davanja-na-osnovu-ranije-donetih-resenja>, последњи приступ 16. март 2021.
- Младеновић, Биљана. 2017. *Сиромаштйво у Рејублици Србији 2006–2016. йодине: Ревидирани и нови йодаци*. Београд: Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва Влада Републике Србије.
- Пантелић, Весна *et al.* 2019. *Билйен: Анкейа о радној снази у Рејублици Србији*. Београд: Републички завод за статистику.
- Перишић, Наталија. 2016. *Социјална сијурностй – йојмови и йројрами*. Београд: Факултет политичких наука.
- Републички завод за статистику. *Сиромаштйво и социјална неједнакостй*, бр. 283 – год. LXX, 15. 10. 2020. <https://publikacije.stat.gov.rs/G2020/Pdf/G20201283.pdf>, последњи приступ 30. марта 2021.
- Светска банка. 2020. *Белешка уз Редовни економски извешйјај (PEP): Како Covid-19 може ушцијати на сиромаштйво и блајосйање домаћинсйава на Зайадном Балкану*. Београд.
- Секуловић, Иван. 2021а. *Нимало јефтйин йрик*. Пешчаник. <https://pescanik.net/nimalo-jeftin-trik/>, последњи приступ 21. марта 2021.
- Секуловић, Иван. 2021б. *Косово или сиромаштйво?* Пешчаник. <https://pescanik.net/kosovo-ili-siromastvo/>, последњи приступ 21. марта 2021.
- Стојилковић, Зоран *et al.* 2020. *Синдикатйи и грушййвене йромене – Преглози за йро-йресивну економску и социјалну йолиитйику*. Београд: Friedrich Ebert Stiftung.
- Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва Владе Републике Србије. 2021. *Айсолујно сиромаштйво*. <http://sociojalnoukljucivanje.gov.rs/rs/sociojalno-ukljucivanje-i-rs/statistika-siromastva/apsolutno-siromastvo/>, последњи приступ 3. марта 2021.
- Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва Владе Републике Србије. 2018. *Оцена айсолујној сиромаштйва у Србији у 2018. йодини*. [http://sociojalnoukljucivanje.gov.rs/wp-content/uploads/2019/10/Ocena\\_apsolutnog\\_siromastva\\_u\\_2018\\_lat.pdf](http://sociojalnoukljucivanje.gov.rs/wp-content/uploads/2019/10/Ocena_apsolutnog_siromastva_u_2018_lat.pdf), по-следњи приступ 30. марта 2021.
- Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва. 2020б. *Оцена крейшања сиромаштйва, живојној сйандарда и одговор на йоследике Covid-19 йандемије*. Београд.
- Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва. 2020а. *Майирање йодсйан-гардних Ромских насеља йрема ризицима и йрисйујуу йравима у Рејублици Србији са нарочитйим осврйом на Covid-19 йандемију*. Београд.
- Трифковић, Милијана. 2020. *Како идентйично йосйујање йрема йрујама у знајно раз-личитйој сйууацији йродубљује неједнакостй – йриме једнокрајне новчане йомоћи за ублажавање економских йоследика ейидемије Covid-19 у Србији*. Семинарски рад. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.



- Трифковић, Милијана *et al.* 2020. *Права групо̄и рета: социјална љрава у свейлу мера шийедње Србија 2012–2020*. Београд: А11 – Иницијатива за економска и социјална права.
- Удовички, Кори, Павле Медић. 2020. *Ушйицај Covid-19 кризе на зайосленосй̄: Фокус на рањиве кайејорије*. Београд: Тим за социјално укључивање и смањење сиромаштва Владе Републике Србије.
- Урдаревић, Бојан *et al.* 2019. *Анализа сйања социјалних и економских љрава у Рејублици Србији: Извешйај о љримени Међународној љакйа о економским, социјалним и кулйурним љравима*. Београд: Центар за достојанствени рад.
- Хараламбос, Мајкл, Мартин Холборн. 2002. *Социолољја: љеме и љерсйекйиве*. Загреб: Golden Marketing.
- Цвејић, Слободан. 2020. *Пандемија Covid-19 и грушййвене неједнакости. Од дисйрибуйивне ка развојној љолийици љодршке*. МОНС – Мониторинг социјалне ситуације у Србији. <http://mons.rs/pandemija-covid-19-i-drustvene-nejednakosti-od-distributivne-ka-razvojnjoj-politici-podrske>, последњи приступ 22. марта 2021.

Mila Đorđević  
Assistant Lecturer  
University of Belgrade Faculty of Law

## THE IMPACT OF STATE AID ON POVERTY REDUCTION IN SERBIA DURING THE COVID-19 PANDEMIC IN 2020

### *Summary*

The paper analyzes the impact of the pandemic Covid-19 on the growth of poverty in Serbia, with special reference to the position of marginalized social groups. In the fight against the coronavirus, Serbia opted for a set of aids of a universal character and the question is whether these state measures and state one-time aid in the amount of 100 euros contributed to improving the economic situation of the poor during the first wave of the pandemic? Relying on the socio-legal (un)justification of such measures, the author is of the opinion that the decision on one-time assistance in the amount of 100 euros was not in accordance with the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, specifically with Art. 2 (1) which prescribes “maximum use of available resources for the progressive realization of economic and social rights”. Although guided by bona fides, this measure was not enough for the poor, as shown by the results of preliminary research by state bodies and non-governmental organizations.

Key words: *Covid-19 pandemic. – Poverty. – State measures. – One-time state aid. – International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.*

# Економски аспекти



Др Александра Јовановић\*

## ПАНДЕМИЈА – ПОЛИТЕКОНОМСКЕ ИМПЛИКАЦИЈЕ ЕКОНОМСКИХ МЕРА И НЕОЛИБЕРАЛИЗАМ

*Економске пољитике у пандемији ковида 19 отварају простор за јачање економског интервенционизма и након пандемије. Полазећи од хипотезе да су кризне интервенције у одређеној мери иреверзибилне јер нема постојаног враћања на предкризне пољитике, рад се бави теоријским оквиром за емпиријско испитивање степенa постојаног пандемијског раста интервенционизма (раст владе) у односу на прејкризни интервенционизам у Србији. У таласу литературе о економским ефектима мера предузетих за опоравак од пандемије уочљиви су критика неолиберализма као пољитике одседајуће економским растом насупрот заштити здравља и другим вредностима и мишљење да је пандемија ипак померила друштва ка „формама нејржишних вредности“. С друге стране, заснивајући (нео)либерализма уочавају да реафирмација пољитике економског интервенционизма и њене последице на економску ефикасност и раст имају цену.*

Кључне речи: *Епидемија. – Неолиберализам. – Економски интервенционизам. – Иреверзибилност. – „Форме нејржишних вредности“.*

### 1. УВОД

Екстензивне економскополитичке мере за ублажавање последица пандемије 2020–2021. године предузете у Србији и у свету покрећу питање у којој је мери усмеравање глобалних трендова ка јачању економског интервенционизма иреверзибилан процес. Питање се поставља с обзиром на то да се државе, без обзира на преткризни економски модел који их карактерише, тешко одричу утицаја који успоставе у време криза. У раду се разматра да ли економски интервенционизам који су државе освојиле у пандемијској кризи води политеекономском посткризном тренду стварања простора за институционалне

\* Ауторка је редовна професорка Правног факултета Универзитета у Београду, [sanja@ius.bg.ac.rs](mailto:sanja@ius.bg.ac.rs).

промене и политику која ће прихватити (у пандемији успостављен) све већи отклон од економског либерализма.

Аналитички оквир рада се заснива на неоинституционалном економском приступу којим се испитују импликације могућег посткризног опстајања (неког нивоа) кризног економског интервенционизма и повећања јавне потрошње изнад преткризног нивоа (иако се може очекивати да ће посткризна јавна потрошња бити нижа од оне која је успостављена у пандемији). Великим и разноврсним пакетима економске подршке и помоћи које су у околностима без преседана пружале све владе (задуживање, емисија новца) и напуштањем неких регулаторних правила (фискалних и монетарних) уобличава се нови макроекономски оквир. Претпоставка је да се може очекивати „повратак на велику владу“ (*The Economist*, 8 January, 2022) као дугорочну импликацију економског одговора на пандемију. Иако се економске интервенције у пандемији сматрају оправданим, проблем је што се оне могу користити као инструмент за постизање циљева који се веома разликују од опоравка и што тако могу урушавати економске слободе и тржишни процес. Инструментални карактер неких мера примењених у Србији није, на пример, у функцији опоравка од пандемијске кризе, што се може уочити анализом оправданости неких предузетих мера и њихове неселективности, односно избора начина на који су таргетиране.

Очекиване импликације посткризног снажења политике економског интервенционизма су раст административне државе, вођење економије политичким и бирократским процесима, повећање регулаторног и фискалног терета, јавног дуга. С друге стране, економске слободе и владавина права представљају брану од јачања економског интервенционизма, односно њихова улога служи ограничењу све снажнијих и већих захвата и задирања државе у економску сферу. Ипак, свака криза, па и ова изазвана пандемијом, чини упитном улогу економских слобода и суочава носиоце економскополитичких одлука са ситуацијама у којима напуштају или заобилазе политике конзистентне са економским слободама. То су ситуације када државна потрошња, опорезивање, регулација и контрола над компанијама редукују економске слободе и државно одлучивање супституише индивидуалну иницијативу и предузетништво. Епидемиолошки услови су управо утицали на редуковање економских слобода – трансфери, субвенције, избављење од стечаја, и на смањивање приватних инвестиција. Зато упућујемо на налазе свих студија од 1966. године које користе податке *Freedom of the World* и које, без изузетка, указују на то да раст економских слобода води бржем економском расту – већим стопама инвестирања, већем доходу и бржем смањењу стопе сиромаштва. Према подацима *Freedom of the World* за 2019. годину, Србија се непосредно пре наступања епидемијске кризе налазила на 72. месту од 165 држава. (Gwartney et al. 2021, 154).

После уводних разматрања о глобалном тренду снажења економског интервенционизма као одговору на пандемију ковида 19, у другом делу рада разматра се експанзија моћи државе (растом владе) као последица посткризног задржавања одређеног нивоа преткризног интервенционизма. Тема трећег

дела рада је талас економске литературе о епидемији у којој се здравље супротставља економском расту и преовлађујуће антилибералне оцене да се неолиберална пракса и теорија морају напустити. Такође, у трећем делу рада се покреће проблем институционалних промена које треба да одразе нови посткризни интервенционизам и поставља се питање да ли су институције жртве пандемије. У четвртом делу се представљају неке оцене економскополитичког одговора Србије на епидемију ковида 19, укључујући и оцене међународних извештаја, а пети део чине закључна разматрања.

## 2. ПАНДЕМИЈА, НОВА ЕРА ИНТЕРВЕНЦИОНИЗМА И РАСТ ВЛАДЕ

### 2.1. Нова ера интервенционизма и раст владе

Епидемија је дала нови замах економском интервенционизму – простор за експанзију моћи државе, и „еродирала је слабашни консензус о ограничењима државе“ у либералним друштвима (*The Economist*. 8 January, 2022). Снажнији интервенционизам истовремено значи потребу за институционалним реструктурирањем које ће одржавати новопредузете мере и функције државе.

Преовлађујуће мишљење економске професије оправдава налет државног интервенционизма у условима пандемије и великих људских и економских трошкова. Пандемија је изазвала промене у економији као што су смањење капацитета неких индустрија и напредовање других делатности, проблеми са агрегатном тражњом (промена потрошачких навика, куповина нових роба и услуга), али и са агрегатном понудом (заустављање ланаца снабдевања), убрзање преласка на коришћење нових технологија, промене пословне климе, нови пословни модели<sup>1</sup>, промене на тржишту рада (нова незапосленост и нова запосленост, рад од куће, промена радних сати)<sup>2</sup> и тржишту капитала<sup>3</sup>. Дакле, промене истовремено настају и на страни тражње и на страни понуде (трошкови расту), а шокови се неутралишу фискалним

- 1 Савремене иновативне технологије су омогућиле да се проблеми одвијања економске делатности настали услед пандемије делом неутралишу и преведу на нове обрасце понашања и нове пословне моделе.
- 2 Промене на тржишту рада су вишеструке – рад од куће као велики експеримент (процењено је да је у САД у пролеће 2020. 60% запослених радило од куће), незапосленост (због затварања и смањивања активности различитих делатности, односно индустрија, али и зато што многи одбијају да се врате на посао због тешких услова рада или вакциналних пропусница или уговарања бољих послова или због обилних пакета помоћи који одвраћају од запошљавања), неодговарајућа структура понуде и тражње (проблем увоза радне снаге) и друго.
- 3 Нове технологије креирају пословање коме није потребан велики капитал већ је пре свега засновано на новим идејама. Траже се начини да се упосли капитал који је данас и за сада обилан и јефтин. Ипак, капитал неће увек бити јефтин, пораст тражње за капиталом следи не само због енергетске транзиције већ, између осталог, и због опоравка од пандемијске кризе која је изазвала прекид глобалних ланаца снабдевања.

и монетарним мерама. Након пада глобалне привредне активности 2020. године, па опоравка и раста 2021. године, који су различите државе неравномерно<sup>4</sup> погодиле, наступила је инфлација.<sup>5</sup>

Промене услед пандемије су видљиве у многим аспектима, али је за економску струку важно питање ефеката дугорочних промена, односно битни су будући сценарио институционалног обликовања посткризног економског интервенционизма и његови ефекти. С тим у вези, утицај предузетих мера за ублажавање ефеката пандемије на привредна кретања и на опоравак економије у свету и Србији захтева увид и објашњење последица све активнијег државног деловања које се оправдава потребом да се консолидују неке индустрије и тржишта (попут пољопривреде, финансија, тржишта рада, болничког сектора).

Важно је нагласити да економски ефекти епидемије нису били исти за све државе и њихове економије нити су сви имали исти равномеран опоравак, што је последица различите структуре њихових привреда, као и развијености и припремљености да делују на шокове. Очекиване постепидемијске промене трендова – радни односи, запосленост, нове технологије, несталност тржишних кретања у целом свету, пораст интервенционистичке и регулаторне државе (трансфери грађанима, субвенције, пореска ослобађања, изабављења од стечаја), имају мерљиве последице – непосредне и посредне трошкове и ефекте на друштвено благостање. Наиме, повећано улажење у државе у сферу економије у кризи, што многи сматрају оправданим, још више шири простор и дубину за будући економски интервенционизам. Зато се поставља питање карактера будућих економских политика чији је циљ да се смање ризик и неизвесност нових криза. Управо је глобални одговор Уједињених нација (UNDP 2020) на кризу изазвану ковидом 19 успостављен тако да помоћ буде усмерена и на непосредан социјални и економски опоравак од пандемије (пет области: здравствени систем, социјална заштита, запосленост, привреда – укључујући зелену економију, општа прилагодљивост) и истовремено усмерена на дугорочне развојне циљеве и УН Агенду 2030 (UN General Assembly 2015) – одржив, дугорочан и инклузиван развој.

Тражња за државним деловањем се односи на бројна питања – од социјалне заштите, правде, климатских проблема, заштите од криза, а пандемија ковида 19 је допринела повећању те тражње. С друге стране се налази понуда економског интервенционизма – од благог (како би се сачували тржишни

4 У неким истраживањима се компаративно испитују економски ефекти епидемије. Видети, на пример, ефекте пандемије на економски раст и кретање капитала у условима неједнакости, због чега земље у развоју нису у могућности да примене адекватне фискалне одговоре (Радоњић, Зеџ 2021, 56).

5 Ефекти на цене су били двојаки. У првој години пандемије пад тражње (услед неизвесности су људи штедели упркос трансферима) снижавао је цене, а пад понуде (зависно од карактера појединих индустрија и услед препрека у ланцима снабдевања) повећавао цене. Инфлација је уследила када је након периода неизвесности повећана потрошња. Тешко је проценити даље кретање инфлације због многих неизвесности.

процеси) до снажног регулаторног уплива у пословање приватног сектора – протекционизма, субвенционисања, регулације којим се фирмама одређује да буду одговорније, да буду више фер и безбедније. Пандемија је, такође, увећала понуду економског интервенционизма. Економски интервенционизам, који се мења у снази и ширини јер се током времена мењају и односи бизниса и државе, може у основи имати добре намере, али дугорочно води неефикасности, редистрибуцији, бенефицијама и заштићености од тржишних процеса. Држава је поново у послу економског интервенционизма – ширења регулације у различитим областима тако да владе широм света постају „шефови“ приватним сектору, и бирају добитнике и губитнике са могућим последицама на предузетништво, привредна друштва, њихове власнике и запослене, дакле на економски раст. *The Economist* (8 January 2022, 12, 15, 20) оцењује се да је наступила нова ера интервенционизма.

Економске политике у пандемији ковида 19 отварају простор за јачање економског интервенционизма и након пандемије. Хипотеза да су кризне политике у одређеној мери иреверзибилне јер нема потпуног враћања на политике које су примењиване пре кризе захтева да се у неком будућем истраживању емпиријски тестира у којој мери је Србија, у поређењу са неким другим земљама, више интервенционистички оријентисана него што је то била пре епидемије и какви су ефекти таквог избора. За избор модела је најзначајнија улога политичких институција које својим изборима одређују у којој мери ће економија бити одвојена од политике, а тиме и колико ће расти ниво инвестиција, колика ће бити стопа економског раста и колико ће бити непродуктивно трошење (редистрибуција, дискриминаторне субвенције, неефикасност јавних предузећа, непродуктивно запошљавање).

Примећује се да економски интервенционизам расте, дакле да влада расте, само што је тешко егзактно одредити колико расте. Велика влада (мерена величином јавног сектора, јавних расхода, трансфера, субвенција, пореског оптерећења) обично подразумева инвазивност у економске процесе и бирократско одлучивање, заступање специјалних интересних група на штету грађана, неефикасност, па и коруптивност насупрот слободу предузетништва. У једној од хипотеза теорије јавног избора којом се објашњава иреверзибилност раста владе користи се модел путање зависности илустративно описане као „точак који се окреће у једном смеру“ (Holcombe 2005, 100–103).<sup>6</sup> Наиме, раст владе се упадљиво огледа у повећању јавних расхода као њеном одговору на кризе, при чему са окончањем кризе расходи донекле падају али ипак остају изнад преткризног нивоа.

6 То је тзв. *ratchet hypothesis*. Холкомб (Holcombe 2005, 100) наводи да су емпиријска истраживања нивоа јавних расхода показала да државни расходи расту у посткризном периоду, али да је тренд раста јавних расхода у 21. веку толико значајно велики да хипотеза о „точку који се окреће у једном смеру“ не показује статистичку сигнификантност. Ипак наводи да други аутори сматрају да „точак“ делује јер влада расте у различитим димензијама, а не само када кризно интервенише.



### 3. НЕОЛИБЕРАЛИЗАМ И ОПСЕДНУТОСТ ЕКОНОМСКИМ РАСТОМ

#### 3.1. Талас економске литературе о епидемији – здравље насупротив економском расту

Јачање економског интервенционизма је описано и преовлађујућим таласом научне и стручне литературе о економским ефектима политика предузетих за ублажавање последица ковида 19 и опоравак привреде. Полазећи од неолибералног економског модела, коме приписују опседнутост растом (Steinberger 2021), у великом броју радова у којима се анализирају економске политике у контексту пандемијске кризе критикују се неолибералне институције, политике, праксе, као и економска теорија из које су поникли.

Осим статистичких и економетријских студија<sup>7</sup>, уочава се један број политекономских радова у којима се препоручује промена парадигме економске науке и економског образовања путем примене теоријских концепата који одражавају „*форме нејтржишних вредности*“ (Mair 2020).<sup>8</sup> Такве препоруке произилазе из погрешне претпоставке да је реалан свет без икаквих фрикција (без трансакционих трошкова – свет потпуне информисаности и свет у коме нема опортунистичког понашања), свет у коме се редистрибуција (која је неодвојива компонента економскополитичких мера борбе против епидемије и економског опоравка) одвија без трошкова по економску ефикасност и раст. Оне се могу етикетирати као борба против неолиберализма и, шире, као борба против капитализма. Неолиберализму се замера то што промовишући индивидуализам и економске слободе промовише и минималну улогу државе која треба да обезбеди деловање слободног, односно нерегулисаног тржишта као генератора ефикасности и економског раста. Наиме, потреба за државним деловањем у пандемији противницима неолиберализма је дала аргумент да критикују конзистентност неолибералног деловања у свим условима. Зато тржишно оријентисани економисти исказују забринутост да ће држава наставити (у некој мери) да користи полуге редистрибуције и у постепидемијском времену, а забринутост потиче од тога што редистрибуција има политичке узроке и што представља ограничавање економских слобода (Dalrymple 2021).

Критика неолиберализма се заснива на оптужбама да занемарује социјалну правду, да неодмерено прихвата глобализацију, конзумеризам, да је опседнут растом, да је оријентисан само на борбу против инфлације, да незапосле-

7 Епидемија ковида 19 је подстакла интердисциплинарна истраживања и велику продукцију економских радова који истражују различите микроекономске и макроекономске последице деловања пандемије, као и политекономске промене изазване снажењем економског интервенционизма. На пример, анализира се конструкција динамичког модела предвиђања равнотеже, раста и стечаја фирме услед ковида 19 у оквиру предлога да се промени парадигма економске теорије (Estola 2020).

8 Термин је „non-market value forms“. Идеја је да се друштво гради и здравље омогућава захваљујући променама у култури која легитимише рад и вредност изван тржишта уз материјалну подршку која омогућава такву промену.

ност решава ванредним мерама а да расподелу богатства и дохотка оставља тржишту, игноришући сиромаштво, неједнакост и еколошке проблеме. Противници неолиберализма сматрају да незапосленост треба да се решава са национално и глобално повезаном праведном расподелом и да би опоравак од пандемије могао да утиче на промене у корист зелене агенде и одрживог развоја (Skidelsky 2020).<sup>9</sup>

Неолиберализму се приписује и кривица за финансијску и економску кризу 2008–2010. (Јовановић 2012, 333) и генерално за све кризе, као и за урушавање демократских процеса тако да антилиберално расположење и примена политика које том расположењу одговара расте у периодима криза и посткриза.

Такође, констатује се да су генерације студената економије образоване на идејама и принципима неолибералне економије и да они те идеје и теорије шире, уз оптужбе да неолибералним доктринама оправдавају „*изосијанак акције за заштити здравља*“ (Mair 2020; Rogers 2021). У прегледу практичних економских политика и екстензивне литературе која се бави анализом економских и социјалних ефеката епидемије и политика за њихово ублажавање, у једној групи радова се уочава оцена да одговори држава на ковид-19 представљају потврду „*форми нетржишних вредности*“. Ипак, противници неолиберализма сматрају да се глобална економија не мења него се чине мали уступци нетржишној економији који ипак померају доминантан тренд неолибералног капитализма у последњих 40 година. Истиче се и да те промене неће бити лако прихваћене и да нису без трошкова. Чињеница је да те промене које настају дугорочним отклоном од економских слобода нису без трошкова. Колико год да је економски интервенционизам краткорочно био потребан и оправдан, дугорочно посткризно опстајање (неког нивоа) кризног интервенционизма може да изазове озбиљне трошкове. Дакле, на делу је реафирмација (Mair 2020; Steinberger 2020; Naidoo 2021) политике државног интервенционизма као алтернатива неолиберализму и предвидљиво је да њене потенцијалне импликације имају своју цену.

У сталном одмеравању односа здравља и економије, поменути критикама да је економски раст приоритет неолибералног економског модела супротстављене су оцене тржишно оријентисаних економиста да су реакције власти на пандемију биле претеране, па и драконске, и да су настале због тога што није било предвиђања, због неприпремљености, као и због односа који извршне власти имају према здравственим експертима, чиме су створили прекомерне трошкове (Rogers 2021).<sup>10</sup> Такве оцене, наглашава се, не иду насупрот

9 Тако је на нивоу ЕУ формиран Европски фонд за опоравак (European Recovery Fund) са 750 милијарди евра који омогућава Европској комисији да позајмљује на тржиштима капитала и даје зајмове и грантове државама чланицама. Европски савет овој новој институцији приписује ограничени и привремени карактер јер је и настала због екстремних околности које су привремене (Skidelsky 2020).

10 Прекомерни трошкови настају, на пример, с обзиром на то да становници сваке од држава САД имају различите преференције у односу на ризик примењених економскополитичких (као и медицинских и социјалних) мера.

спасавања живота. Нетржишне вредности као што су живот и здравље нису супротност тржишту и упитан је закључак да тржиште усмерава мало ресурса да их произведе.

### 3.2. Институције као жртва епидемије

Пандемија је покренула велики политекономски изазов у погледу избора институција и економских политика. Осим примене мера које су у Србији и другим државама света биле значајне за управљање здравственим аспектом пандемије ковида 19, примењене су и бројне економске и социјалне мере. Управљање пандемијом је свуда довело до скупа мера које су у већем или мањем распону промениле начин управљања економијом.<sup>11</sup> Заједно, те мере су утицале на обликовање новог интервенционизма, на нови приступ државе и предузетника према пословању у којем је „национални/протекционистички и патерналистички приступ трговини и производњи – не само медицинских производа – одједном постао прихватљив“ (Naidoo 2021).

Као последицу таквог схватања видимо отварање простора за трансформацију институција јер предузете економскополитичке мере снаже улогу државе и њен значај, чиме јача државни капитализам. Такве тенденције лако воде губитку поверења у институције и непоштовању институција (у најширем смислу схваћених као правила игре установљена правом, обичајима и моралом), укључујући и урушавање владавине права. Политекономске импликације економских интервенција предузетих ради ублажавања последица епидемије ковида 19 и оживљавања економије појачале су глобалну усмереност ка будућем јачању економског интервенционизма. Тест историје показује да се држава тешко одриче економског интервенционизма који је успоставила у време криза, па зато треба испитати у којој мери је очекиван тренд јачања економског интервенционизма иреверзибилан и колику подршку има кризно оснаживање антитржишних институција и политика. Такође, треба истражити колики су трошкови (мерено потенцијалним економским растом) посткризног задржавања (одређеног нивоа кризног) интервенционизма. Економски интервенционизам се може мерити различитим показатељима, а можда је најједноставније користити показатеље раста владе (државе) изражене променом у висини јавних расхода.

Институције схваћене у најширем смислу постају слабе онда када власт, ослањајући се на интервенционизам и популизам, оправдава своје деловање статистичким и бирократским анализама које не могу да замене тржишне учеснике. Тржишта реагују на такво деловање државе, на сваку институционалну промену, промену права и политике (Patterson 2021). Реч је о повећању регулаторног и фискалног терета, јавног дуга, расту административне државе (Wenzel 2021) због политичких и бирократских процеса на делу.

11 У овом тексту се бавимо само потенцијалним економским последицама управљања пандемијском кризом на постпандемијско јачање економског интервенционизма, а не и питањима људских права.

## 4. СРБИЈА, ЕПИДЕМИЈА И НЕОЛИБЕРАЛИЗАМ

### 4.1. Економскополитички одговор Србије на епидемију – оцене и извештаји

Подаци о значајним економским и социјалним последицама епидемије ковида 19 у Србији и мерама за оживљавање и опоравак привреде могу се пратити у међународним извештајима и домаћим анализама. Међународне извештаје карактерише оцена о оправданости и добрим резултатима мера, али се у њима ипак скреће пажња на могуће негативне ефекте институционалних слабости Србије. Домаће анализе се баве ефектима примењених мера за оживљавање привреде, али и критиком појединих мера, њихове оправданости и начина на који су дизајниране, њиховом неселективношћу у подршци грађанима и привреди и нужношћу структурних промена (Ђукић 2021, 19–20, 23–24).

Очекиване последице примењених мера су фискални дефицит и задуживање, као и покретање инфлаторног процеса (уз увозну инфлацију). Једна од последица је и мера ороченог максимизирања цена неких прехранбених производа – мера која је ушла у најновији каталог српске економске регулације. Субвенције, које карактеришу и претпандемијску економску политику, нису ефикасна мера за привлачење страних инвеститора јер ако трошкови не могу да се покрију, онда се инвеститор повлачи када субвенција истекне. Проблем је што урушавање економских слобода слаби институционалну основу економије, пре свега владавину права и контролу корупције, и утиче на смањење привредног раста. Истраживања показују да је због слабе владавине права стварни економски раст Србије годишње мањи за један процентни поен у односу на потенцијални, због чега њен привредни раст заостаје за земљама Централне и Источне Европе (Петровић, Брчеревић, Глигорић 2019, 18, 29–30).<sup>12</sup>

У студији ОЕЦД-а (OECD 2021) о економским последицама пандемије закључује се да је ковид-19 утицао релативно умерено на становништво и економију у Србији, да је држава брзо деловала у спречавању ширења пандемије, да су употребљени значајни фискални ресурси за ублажавање економских последица и да је било фискалног простора за одговор на пандемију. Истовремено, структурне слабости су уочене захваљујући кризи изазваној ковидом 19 и указује се на то да о њима треба водити рачуна приликом планирања даљих мера.

Влада је предузела мере за ублажавање негативних ефеката здравствене кризе на економију (трансфери грађанима, одлагање плаћања пореза привреди, гаранције на кредите, исплата минималне плате за сектор микро, малих и средњих предузећа – МСМЕ, подршка туристичком сектору, запошљавање у сектору здравства и друге мере).<sup>13</sup>

12 Подаци о владавини права и контроли корупције су дати за период 2013–2017.

13 Укупна вредност фискалне подршке је 2020. године износила 12,7% БДП (OECD 2021). Осим тога, помоћ је добијена од Европске уније, Светске банке и Банке за развој Савета Европе. Анализа предузетих политика се односи на период до фебруара 2021.

Сугерише се да приликом предузимања даљих мера треба водити рачуна о могућој економској и социјалној осетљивости која може ослабити ефекте предузетих мера у Србији и да посебно треба водити рачуна о институционалној слабости. Истиче се потреба за таргетирањем мера ка онима којима су најпотребније јер незапосленост и сива економија повећавају број оних који су у ризику да не добију адекватну здравствену и социјалну помоћ. Такође, упозорава се на ризик изложености страним инвеститорима и трговини који су, такође, погођени пандемијом. Закључује се да су добро инфраструктурно опремљени здравствени сектор и стабилан финансијски систем важни за опоравак од ковида 19, али и да ниска ефективност и политизација јавне управе потенцијално могу да ослабе капацитет државе за даљу примену мера.

У студији Уједињених нација (UNDP 2020, 5–9) позитивно се оцењује брзо реаговање Владе и Народне банке Србије давањем фискалне и монетарне подршке, а у оцене о оправданости мера укључују се и елементи зеленог опоравка, повећање отпорности економије и друштва на будуће потенцијалне шокове, побољшање добробити и једнакости међу грађанима.

#### 4.2. Србија, епидемија и неолиберализам

Тешко је предвидети дугорочне последице – ефекте и трошкове економских политика опоравка од пандемије јер је потребно време да би све постале видљиве. Ипак, могу се уочити трендови и преовлађујуће мишљење научне и стручне јавности и јавног мњења да треба напустити неолибералне институције и политике и окренути се ка економском интервенционизму. Управљање кризом услед ковида 19 карактерише отклон од тржишних процеса, што за антиржишно оријентисане ауторе представља потврду става да „баук“ неолибералне праксе није способан да се ухвати у коштац не само са сиромаштвом и екологијом, него ни са пандемијом ковида 19.

С друге стране, ако је у Србији икада примењена неолиберална доктрина, онда јој је најприближнија била политика у периоду непосредно после октобарских промена 2000. године. У економској транзицији Србије никад није било конзистентног протржишног опредељења јер је она била обележена заобилажењима и одступањима од неолибералног модела (Јовановић 2016, 76–78).<sup>14</sup> Потврду таквог става видимо и у подели постконфликтног транзиционог периода Србије (Лабус 2020, 74–75) у периоду 2000–2018. на неолиберални економски модел (први квартал 2000 – други квартал 2006), популистички модел (трећи квартал 2006 – други квартал 2012) и интервенционистички модел (трећи квартал 2012 – четврти квартал 2018).

14 У Србији, као и у свету у 21. веку преовлађује снажно антиржишно расположење које у неолибералној доктрини и политикама види узроке економских и социјалних проблема и за њихово отклањање или ублажавање захтева економски интервенционизам. Листа у Србији примењених институционалних реформи и економскополитичких мера из неолибералног каталога јесте аргумент да су неоправдане оптужбе да је неолиберализам кривац за нежељене економске и социјалне последице (Јовановић 2016, 80–84).

Емпиријско тестирање достигнућа поменуте три макроекономске политике у постконфликтном транзиционом периоду Србије од 2000. до 2018. године показује да је неолиберални модел у Србији (први квартал 2000 – други квартал 2006), супротно устаљеном мишљењу којим се неолиберализам окривљује за лоше привредне перформансе, показао најбоље оцене за двадесет макроекономских индикатора класификованих у пет група – макроекономска стабилност (инфлација, фискални дефицит, платни биланс, реални девизни курс), стратегија раста (БДП, размењива добра, инвестиције, јавни дуг), домаће и међународно тржиште (отвореност – либерализација спољне трговине, еуризација, званичне резерве, прилив капитала), финансијско тржиште (финансијски дуг, спољна изложеност, ненаплативи кредити, референтна стопа) и тржиште рада (реална плата, продуктивност, запосленост, незапосленост). Популистички модел има најслабије резултате, док је интервенционистички модел дао боље резултате од популистичког, а слабије од неолибералног модела. Дакле, прва фаза реформских политика и институционалних промена после 2000. године била је најближа карактеристикама неолибералног модела и дала је најбоље резултате. У поменутом претпандемијском транзиционом интервалу неолиберални модел (по својим обележјима најприближнији неолибералном) показао је супериорност, али је ипак напуштен упркос упозорењима економске теорије о очекиваним последицама отклона од економског либерализма. Свако удаљавање и одустајање од тржишних политика имало је своју цену, при чему временски моменат почетка транзиције – затечено стање, уз макроекономске политике, одређује успех транзиције (Лабус 2020, 100). Дакле, и за оцену предузетих политика у пандемији ковида 19 треба имати у виду затечено стање.

## 5. ЗАКЉУЧАК

У немалом броју радова, у таласу економске литературе о пандемији и о ефектима појединих интервенција, полази се од нужности значајне економске интервенције, не само у условима криза, односно њихови аутори се залажу за напуштање неолибералног модела не само у кризи него и за промену система након кризе. С друге стране, насупрот онима који се залажу за реафирмацију политике економског интервенционизма стоје заговорници економских слобода и потребе ограничавања све снажнијих и већих захвата и задирања државе у економску сферу. Они полазе од неоинституционалне економске теорије којом се објашњава механизам посредством којег економске слободе заједно са владавином права делују на економски раст. Полазећи од хипотезе посткризног снажења економског интервенционизма, у раду се разматра теоријски оквир за емпиријско испитивање степена посткризног раста интервенционизма (раст владе) у односу на преткризни интервенционизам у Србији. Такође, у раду се указује и на то да кризна интервенција може имплицирати институционалне и промене економскополитичког модела.

Закључак је да емпиријским истраживањима треба додатно да се испита постпандемијски степен јачања економског интервенционизма (у Србији и упоредно у другим земљама), односно да се квалификује каква је промена наступила у институционалном и економскополитичком моделу и да се истражи њихов утицај на економску ефикасност и раст.

У процесу постпандемијских економскополитичких и институционалних промена значајна је улога политичких институција, које подршком здравом правном и регулаторном оквиру и чврстом правном ограничењу омогућавају одвајање политике од економије. Промене треба да се односе на изградњу институција и пословног амбијента којима се привлаче инвестиције, подстичу иновације, предузетништво и запошљавање радне снаге. Нетржишним интервенционистичким одговорима на пандемију очекивано се реafirмише постпандемијски економски интервенционизам и зато би враћање на стару нормалност подразумевало да се носиоци економскополитичког одлучивања врате не било којим преткризним политикама него политикама заснованим на тржишним принципима који су одбрана владавине права и институција које не фаворизују повлашћене.

## ЛИТЕРАТУРА

- Dalrymple, Theodore. 2021. Piketty's Tax Utopia, Law&Liberty. <https://lawliberty.org/book-review/piketys-tax-utopia/>, last visited 23 December, 2021.
- Estola, Matti. 2020. How Covid-19 Pandemic Changes the Theory of Economics. Working paper. 10, Cornell University. <https://arxiv.org/abs/2012.04571>, last visited 10 August, 2021.
- Gwartney, James et al. 2021. *Economic Freedom of the World: 2021 Annual Report*. Wahington, D.C.: The Cato Institute – The Fraser Institute.
- Ђукић, Петар. 2021. Економско-политички и развојни изазови ковид кризе. 13–25. *Економска политика у Србији и свету у 2021. – У сусрет глобалним шоковима и распућеној неизвесности*, ред. Миодраг Зеџ, Милојко Арсић, Огњен Радоњић. Београд: Економски факултет Универзитета у Београду.
- Holcombe, Randal G. 1–2/2005. Government Growth in the Twenty-First Century. *Public Choice* 124: 95–114.
- Јовановић, Александра 2016. Неолиберализам, антилиберализам и транзиција. 74–89. *Демократска транзиција Србије – Рекалкулација првих 15(25) година*, ур. Бојан Вранић, Горан Дајовић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Јовановић, Александра. 2012. ЕУ, криза, неолиберализам и институционално прилагођавање Србије. 333–346. *Развој правног система Србије и хармонизација са правом ЕУ 2011*, ур. Светислав Табороши. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Labus, Mirosljub. 226/2020. Transition and Post-Conflict Macroeconomic Policies in Serbia. *Economic Annals* 65: 73–102.
- Mair, Simon. 12/2020. Neoliberal Economics, planetary Health, and the COVID-19 pandemic: a Marxist Ecofeminist analysis. *Lancet Planet Health* 4: e588–e596. <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2542519620302527>, last visited 11 August, 2021.

- Naidoo, Kiasha. 2021. How COVID-19 reveals the paradoxes of neoliberal logic. <https://africasacountry.com/2020/04/how-covid-19-reveals-the-paradoxes-of-neoliberal-logic/>, last visited 4 July, 2021.
- Patterson, James M. 2021. A conflict of Visions within Conservatism, Law&Liberty. <https://lawliberty.org/a-conflict-of-visions-within-conservatism/>, last visited 7 December, 2021.
- Петровић, Павле, Данко Брчеревић, Мирјана Глигорић. 1–2/2019. Зашто привредни раст Србије заостаје? *Економика предузећа* 67: 17–33.
- Радоњић, Огњен, Миодраг Зец. 2021. Финансијска криза на вратима, пандемија корона вируса и раст у глобалним дивергенцијама. 39–58. *Економска њолићика у Србији и свету у 2021. – У сусрет њолићним шоковима и расцјућој неизвесности*, ред. Миодраг Зец, Милојко Арсић, Огњен Радоњић. Београд: Економски факултет Универзитета у Београду.
- Rogers James R. 2021. The Virus Next Time, Law&Liberty. <https://lawliberty.org/forum/the-virus-next-time/>, last visited 1 December, 2021.
- Skidelsky, Robert. 2020. Economic Recovery in the Age of Covid –19. *Intereconomics Review of European Economic Policy* 55: 345–349. <https://www.intereconomics.eu/contents/year/2020/number/6/article/economic-recovery-in-the-age-of-covid-19.html>, last visited 10 March, 2021.
- Steinberger, Julia. (2021) Pandemonics: a story of life versus growth. [https://www.opendemocracy.net/en/oureconomy/pandenomics-story-life-versus-growth/?fbclid=IwAR29bwfi0Y4BDFeMJ9-AsVNlg5QTVsrl\\_CqBp3qrR60Q3yLf-mBhyPWfcE](https://www.opendemocracy.net/en/oureconomy/pandenomics-story-life-versus-growth/?fbclid=IwAR29bwfi0Y4BDFeMJ9-AsVNlg5QTVsrl_CqBp3qrR60Q3yLf-mBhyPWfcE), last visited 30 April, 2021.
- Wenzel, Nikolai G. 2021. Defending the Market Against Government. *Law&Liberty*. <https://lawliberty.org/defending-the-market-against-government/>, last visited 23 September, 2021.
- OECD. 2021. *Impact of COVID-19 in Serbia, Multi-dimensional Review of the Western Balkans – Assessing Opportunities and Constraints*. OECD Development Pathways. <https://www.oecd-ilibrary.org/sites/5eda65dd-en/index.html?itemId=/content/component/5eda65dd-en>, last visited 1 October, 2021.
- UNDP. 2020. *Serbia Covid-19 Socio-Economic Impact Assessment*. United Nations Serbia. [https://www.rs.undp.org/content/serbia/en/home/library/crisis\\_prevention\\_and\\_recovery/covid-19-socio-economic-impact-assessment-.html](https://www.rs.undp.org/content/serbia/en/home/library/crisis_prevention_and_recovery/covid-19-socio-economic-impact-assessment-.html), last visited October 1, 2021.
- UN General Assembly. 2015. A/RES/70/1–Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development. <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/21252030%20Agenda%20for%20Sustainable%20Development%20web.pdf>, last visited last visited 23 November, 2021.
- The Economist*. 2022. The return of big government sparks questions for Europe. January 8.
- The Economist*. 2022. The new age of interventionism – the big state is back in business. January 12.
- The Economist*. 2022. Welcome to the era of the bossy state. January 15.
- The Economist*. 2022. The new interventionism: business and the state. January 20.



Aleksandra Jovanović, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## PANDEMICS – POLIT-ECONOMIC IMPLICATIONS OF ECONOMIC INTERVENTION AND NEO-LIBERALISM

### *Summary*

Policy responses to Covid-19 unfold potential for strengthening post-pandemic economic interventionism. Taking into consideration the hypothesis that policy implemented in crisis is to some extent irreversible for there is not complete return to pre-crisis policy, the paper discusses the theoretical framework for empirical testing of post-pandemic growth of interventionism compared to pre-crisis interventionism in Serbia. In the raid of literature on economics effects of policy responses to pandemic, we can observe criticism of neo-liberalism as a practice obsessed with economic growth and being in contrast with health and some other values, and opinion that due to pandemic societies have moved forward to „non-market value forms“. On the other side, advocates of neo-liberalism alert on the costs of reaffirmation of economic interventionism and its implications on economic efficiency and growth.

Key words: *Epidemic. – Neo-liberalism. – Economic interventionism. – Irreversibility. – „Non-market value forms“.*

Др Бранко Радуловић\*

## СОЦИЈАЛНИ КАПИТАЛ, ПОВЕРЕЊЕ И ОТПОР ПРЕМА ВАКЦИНАЦИЈИ

У односу на многе друге земље суочене са пандемијом ковида 19, Србија бележи релативно низак ниво учешћа вакцинисаних у укупној популацији. У првом делу рада размајрамо однос социјалног капитала, са посебним освртом на различите димензије поверења и отпора вакцинацији. У другом делу рада приказана је емпиријска анализа на узорку од 81 земље. Резултати указују на значај поверења у институције. С друге стране, отпор (интерперсонално) поверење, иако је позитивно корелисано, није статистички значајно након укључења контролних варијабли. У последњем делу сумирамо налазе и размајрамо могућности даљих емпиријских истраживања.

Кључне речи: *Ковид 19. – Отпор према вакцинацији. – Поверење према институцијама. – Интерперсонално поверење.*

### 1. УВОД

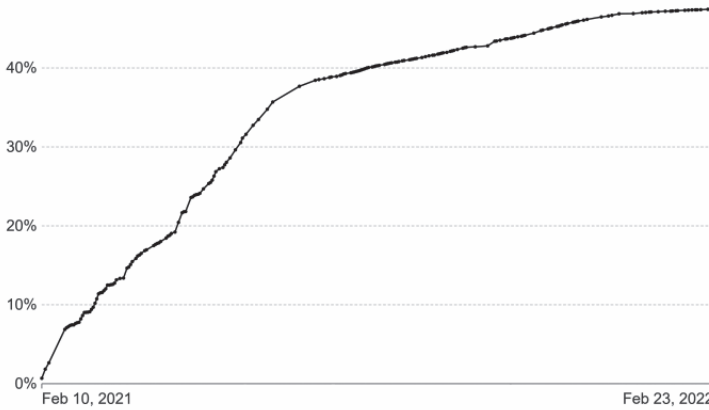
Ширење пандемије, и пре и након вакцинације, зависило је од ограничавања друштвених контаката, примене стриктних правила дистанцирања и спровођења препорука о хигијенским мерама. Осим значајне разлике у интензитету и ригорозности мера, начин на који су појединци реаговали и придржавали се поменутих мера разликовао се не само од земље до земље, већ и на локалном нивоу. Могући разлог таквих исхода је различит ниво социјалног капитала. Осим у рестриктивности и поштовању мера, изразите разлике су се појавиле и у степену вакцинације. За степен вакцинације кључна компонента социјалног капитала је поверење. Већи ниво социјалног капитала (поверења у институције и друга лица) *ceteris paribus* води већем степену вакцинације.

У односу на многе друге земље суочене са пандемијом ковида 19 Србија бележи релативно низак ниво учешћа вакцинисаних у укупној популацији.

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [bradulovic@ius.bg.ac.rs](mailto:bradulovic@ius.bg.ac.rs).

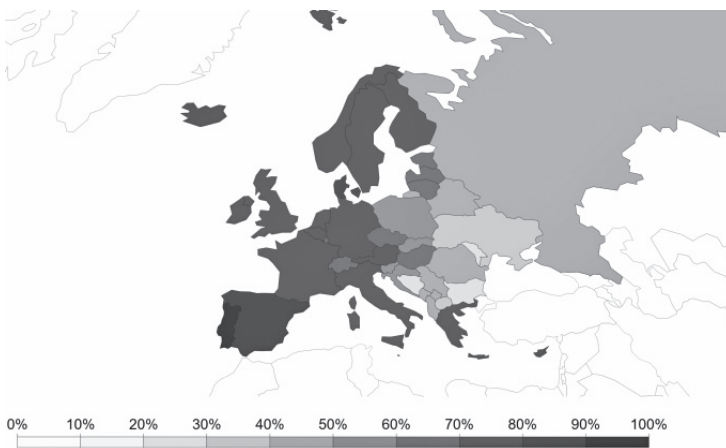
Иако је стицање имунитета крда (*енг. herd immunity*) неопходно за дугорочно спречавање ширења вируса, у многим државама, укључујући и Србију, могућност умањења ефеката кризе битно је ограничена понашањем појединаца и њиховим отпором према вакцинацији. Наиме, након брзог раста учешћа вакцинисаних у популацији, услед добре организације и ажурне набавке вакцина, број вакцинисаних је почео да стагнира (графикон 1), тако да је половином 2022. године Србија једна од неколико земаља у Европи која има мање од половине имунизованог становништва (47,5%) (графикон 2).

Графикон 1а. Крећње укупног броја вакцинисаних у Рейублици Србији



Извор: Институт за јавно здравље „Батут“, *Our World in Data*

Графикон 1б. Учешће вакцинисаних (завршен иницијални протокол) у укупној популацији



Извор: *Our World in Data*

Док је почетком 2021. године ниско учешће вакцинисаних могло да се објасни логистичким и ограничењима у доступности вакцина, то више није случај. Другим речима, вакцине су доступне, али се број вакцинисаних значајно не повећава. Због чега се то дешава?

Отпор вакцинацији је у већој или мањој мери постојао и пре пандемије ковида 19. Србија је била једна од десет земаља у којима је постојао висок и растући проценат оних који се нису слагали са тиме да су вакцине безбедне, важне и ефикасне (de Figueiredo *et al.* 2020). Стога не чуди претходно изнет податак о релативно ниском учешћу популације вакцинисане против ковида 19. Осим тога, вакцинација у контексту текуће пандемије има и неколико специфичности. Убрзано развијање вакцина и њихова примена носе негативан предзнак. У случају пандемије ковида 19, постављана су бројна питања о безбедности вакцина (Drog *et al.* 2020), нежељеним ефектима до којих могу довести и њиховој ефективности.

Посматрано на нивоу појединца, отпор вакцинацији је могућ због страха од негативних нуспојава и безбедности вакцина. Део популације ће свакако бити несклон да прими вакцину упркос ризицима са којима се невакцинисана лица суочавају у случају обољевања. Осим тога, у контексту пандемије, пренос информација о ефектима вакцинације је знатно комплекснији. Честе промене протокола вакцинисања, неизвесност у погледу нуспојава, спречавања обољења, односно спречавања инфекције смањују поверење и стварају или појачавају отпор вакцинацији. Други изазов је прикупљање и ширење информација о вакцинама. С обзиром на пораст броја лица која информације прикупљају посредством социјалних мрежа, јављају се бројни проблеми са веродостојношћу информација. Последица таквих околности је да се у све већем броју радова разматра питање поверења, веровања у теорије завере, ширења дезинформација путем социјалних мрежа и њиховог утицаја на отпор према вакцинацијама.

У радовима се, уз неколико изузетака, пре свега разматрају однос карактеристика појединаца и њихов утицај на отпор према вакцинацији. Висок ниво отпора уобичајен је у великом броју земаља, укључујући и оне најразвијеније. На пример, у САД је пре почетка програма вакцинације постојао висок ниво отпора, посебно у одређеним сегментима популације (Szilagyi *et al.* 2021). Такав отпор се може објаснити пре свега неповерењем у начин израде и поступак одобравања вакцина. Према налазима више истраживања у периоду пре него што су вакцине одобрене за употребу, између 60% и 70% одраслих у САД планирало је да буде вакцинисано против ковида 19 (Daly & Robinson 2020; Szilagyi *et al.* 2021). Тиме је значајан део наговестио да не жели да се вакцинише, без обзира на перципирану безбедност вакцине, чиме се ограничава ефекат вакцинације. Очигледно је да успешност и свеобухватност вакцинације захтева висок степен прихватања вакцине. Истраживање којим су обухваћене САД, Велика Британија и Аустралија (Trent *et al.* 2021) указује на то да више од четвртине одраслих пружа отпор према вакцинама. Ипак, истовремено многи нису експлицитно против вакцина те је њихов став подложен променама. У поменуте три земље, културна различитост, политички утицај и различита искуства утичу на спремност на вакцинацију.

Аутори бројних студија су покушали да утврде разлоге због којих појединци одбијају вакцинацију. Налази већине студија су да је већи отпор младих особа, односно особа са нижим нивоом дохотка и образовања (Kourlaba *et al.* 2021; Paul *et al.* 2021; Soares *et al.* 2021; Wang *et al.* 2021). У неколико истраживања спроведених у Србији такође су посматрани карактеристике испитаника и прихватање вакцинације. У узорку студентске популације, вакцинисани су изразили већи степен поверења у званичне изворе информисања (Šiđanin *et al.* 2021). Слични закључци су наведени и у раду у којем се разматра примена других мера (Вуковић 2021). У истраживању заснованом на пригодном узорку три земље (Словеније, Пољске и Србије) показано је да намера вакцинације, осим перципиране користи вакцине, зависи и од поверења у институције, социоекономског окружења и перцепције у погледу здравствених радника (Kregar Velikonja *et al.* 2021).

На нивоу земаља, поставља се питање како је могуће објаснити значајне разлике у учешћу вакцинисаних у укупној популацији. На пример, Португалија, земља која је на нижем нивоу развијености од великог броја земаља чланица ЕУ, прва је према учешћу вакцинисаних. Аутори неколико радова покушали су да одговоре на то питање. На узорку који је обухватао 19 земаља (такође у периоду развоја вакцина) учешће оних који су прихватили вакцину кретало се од 90% испитаника у Кини до 55% у Русији (Lazarus *et al.* 2021). Степен прихватања у том упоредном истраживању зависио је пре свега од степена поверења у информације из званичних извора.

У раду разматрамо разлоге отпора према вакцинацији, при чему посебно анализирамо утицај социјалног капитала, односно поверења као једне од његових компоненти. Такав отпор је и пре самог избијања пандемије Светска здравствена организација (ВНО, 2019) прогласила једном од највећих претњи глобалном здрављу.<sup>1</sup> Низак ниво социјалног капитала, а посебно поверења, може имати изузетно негативне социоекономске последице у контексту пандемије ковида 19. Због ниске стопе вакцинације, такво питање је изузетно значајно и за Србију. У другом делу рада разматрамо улогу социјалног капитала, односно поверења, институционалног и интерперсоналног. У наставку пажњу посвећујемо отпору вакцинацији и различитим моделима отпора. У четвртом делу приказујемо податке и представљамо резултате емпиријског истраживања о вези поверења и степена вакцинације на узорку од 89 земаља. У петом делу закључујемо.

## 2. СОЦИЈАЛНИ КАПИТАЛ, ПОВЕРЕЊЕ И ОТПОР ПРЕМА ВАКЦИНАЦИЈИ

Социјални капитал чине везе које постоје у одређеној заједници и обухватају норме реципроцитета и поверења. Социјални капитал се уобичајено посматра у три димензије, које чине формалне и неформалне социјалне мреже и поверење. Прва димензија се односи на укљученост у различите формалне групе (удружења). Друга димензија, неформалне мреже, описује укљученост у

1 Видети <https://www.who.int/news-room/spotlight/ten-threats-to-global-health-in-2019>.

различите аспекте друштвеног живота и важност која се придаје породичном и окружењу пријатеља. Коначно, социјално поверење је и спремност појединаца да верују другим људима и институцијама.

Све три димензије битно утичу на социјалне интеракције и омогућавају да се решавају проблеми попут слепог путника или опортунистичког понашања (Glaeser *et al.* 2002). Приступ економске науке социјалном капиталу подразумева да такав капитал ствара позитивне екстерне ефекте за чланове групе који настају услед узajамног поверења, заједничких вредносних ставова, који се пак стварају у неформалним социјалним мрежама (Durlauf & Fafchamps 2005). Осим тога, у литератури се прави и разлика између врста социјалног капитала. Тако се уобичајено наводе везивање (енг. *bonding*) – односи поверења и сарадње између чланова који себе виде сличним (социјалне, религијске или друге групе које имају одређене социодемографске или социоекономске одлике), премошћавање (енг. *bridging*) – односи између људи који себе сматрају различитим, односно односи између поменутих социјалних група, и повезивање (енг. *linking*) – односи поштовања и поверења који се формирају посредством формалних институција.

У литератури је добро познат позитиван ефекат социјалног капитала на многе економске показатеље (Knack & Keefer 1997). Осим тога, социјални капитал има посебно позитиван утицај у контексту околности, као што је тренутна пандемија, које захтевају колективно деловање (акцију) и друштвено одговорно понашање. С једне стране, у друштвима у којима постоји изражена повезаност одговор и на изненадне кризе и на дуг рок опоравка даће боље резултате него у друштвима у којима је социјални капитал низак (Pitas & Ehmer 2020). С друге стране, ефекат социјалног капитала у условима пандемије може бити и негативан (Borgonovi & Andrieu 2020). Наиме, у окружењу у којем је већи ниво социјалног капитала већи је ниво и интеракција које погодују ширењу вируса. Коначно, у економској литератури социјални капитал има већи ефекат на економске исходе ако су формалне институције слабе. У том контексту могуће је користити аналогију – социјални капитал има веће ефекте на здравствене исходе ако је здравствени систем слаб.

Насупрот других мера којима се утиче на ограничавање пандемије, у овом раду посматрамо ефекте димензија поверења на степен вакцинације, односно на отпор вакцинацији. Поверење је неопходан предуслов не само за вакцинацију већ и за прихватање других мера заштите. Оно има кључни значај за социјалне интеракције и однос према јавном добру. Имунизација као резултат вакцинације типичан је пример јавног добра. Задовољена су оба критеријума на основу којих се неко добро сврстава у јавна добра – непостојање ривалитета и немогућност искључења. Наиме, јавна добра се уобичајено дефинишу као добра која карактеришу немогућност искључења (корисници не могу да буду спречени у коришћењу добра) и непостојање ривалитета (додатни корисник не умањује доступност добра другим лицима). При томе треба имати у виду да заразне болести зависе од густине насељености, односно од броја инфицираних и оних који су подложни инфекцији (Fisman & Laupland 2009). Када се разматра на који начин ће појединци допринети очувању или финансирању

јавног добра, попут чистог ваздуха или јавног здравља, изостанак поверења повећава вероватноћу да ће исход бити друштвено неповољан. У контексту пандемије ковида 19, непостојање поверења може довести до ниске примене превентивних мера, великог броја заражених (посебно невакцинисаних) које могу утицати на урушавање здравственог система.

Постоје бројне дефиниције поверења. Поверење се може дефинисати као „очекивање које се формира у заједници и које је засновано на уобичајеном, поштенном и кооперативном понашању и заједничким нормама усвојених од чланова те заједнице“ (Fukuyama 1995, 26). Слично тој, друга дефиниција одређује поверење као „својство појединаца или карактеристику односа између појединаца и представља перцепцију очекиване поузданости других лица“ (Beugelsdijk & Maseland 2010, 183).

Само поверење се може посматрати у односу на онога на кога се оно односи. У литератури се уобичајно прави разлика између општег (*generalized trust*) или интерперсоналног поверења и системског или поверења према институцијама (Beugelsdijk & Maseland 2010; Putnam 2000). Претходне дефиниције се пре свега односе на поверење према другим појединцима (*interpersonal trust*), на поверење или очекивање да ће друга особа допринети узајамној користи не наносећи штету. Другим речима, поверење значи да се од друге стране очекује да се неће понашати опортуно. Та димензија поверења се сматра једном од најважнијих елемената социјалног капитала која може битно да утиче на понашање појединца (Nannestad 2008). Наиме, поверење према другима подразумева да постоји међузависност. Појединци у контексту имунизације препознају своју изложеност ризику зависно од понашања других и формирају очекивања од других. Такво поверење је изузетно значајно посебно у ситуацијама у којима особе немају учесталу интеракцију (La Porta *et al.* 1997). Вероватноћа да ће појединци прихватити друштвена правила расте уколико верују да ће и други поштовати та правила (Lahno 2004; Yuan *et al.* 2021). Поверење према другима у контексту пандемије изузетно је важно за примену нефармаколошких мера, попут социјалног дистанцирања, ношења маски или примене хигијенских мера, али може имати улогу и у односу, односно отпору према вакцинацији. Наиме, ако се формирају очекивања од других да буду вакцинисани, онда ће и они који су подозриви према ефектима вакцине ипак прихватити вакцинацију. С друге стране, поверење према институцијама корелира са веродостојним сигналом да ће појединци који се не придржавају мера бити санкционисани.

Поверење према институцијама (*institutional trust*) дефинише се као веровање или очекивање да ће власти предузети активности или учинити оно што је потребно како би спровеле законе, заштитиле својинска права или оствариле неки други друштвено пожељан циљ (Kaasa & Andriani 2022; Knack & Keefer 1997). Однос појединаца према наметнутим ограничењима у великој мери зависи од нивоа поверења у власти да ће спроводити мере у погледу тих ограничења.

Досадашња истраживања су махом била фокусирана на однос поверења и утицај на ефективност мера којима су се ограничавале социјалне интеракције како би се смањио број заражених. Налази углавном указују на позитивну

корелацију поверења и ефективности мера које не обухватају вакцинацију. Наиме, у областима у којима постоји висок степен поверења (статистички) значајно је смањена мобилност у односу на области ниског степена поверења. Слично, ефикасност рестриктивних мера у погледу мобилности значајно расте са нивоом поверења.

За потребе рада отпор према вакцинацији дефинишемо као одлагање или одбијање вакцинације упркос доступности вакцина (Dubé *et al.* 2013, 1764; MacDonald 2015; Verger & Dubé 2020). Отпор према вакцинацији може се објаснити бројним факторима (Salmon *et al.* 2015). Светска здравствена организација (WHO, 2014) користи 3C модел (*complacence, confidence, convenience*) како би објаснила отпор према вакцинацији. Наиме, отпор се може објаснити ставом да је ризик од заразе мали те вакцина није неопходна јер су појединци задовољни постојећим стањем (*complacence*). На отпор утиче и неповерење у ефективност и безбедност вакцине, односно у доносиоце одлука који одлучују о обухвату и обавезности вакцинације (*confidence*). Коначно, доступност и приступачност вакцина, као и разумевање ефеката такође утичу на размере отпора према вакцинацији (*convenience*). У литератури се наводи и неколико модела који утичу на степен прихватања вакцинације од појединаца. У емпиријском делу рада размотрићемо утицај два последња фактора, поверења и приступачности вакцина, на степен вакцинације.

Могући су и нешто детаљнији модели, који другачије рашчлањавају факторе утицаја. На пример, одређени модели класификују четири групе фактора (Dubé *et al.* 2013). Прву групу чине фактори који обликују историјски, политички и социокултуролошки контекст. Ту спадају претходна искуства, информисаност, перцепција значаја вакцинације, перцепција ризика, поверење, религиозна и морална убеђења. У другу групу се сврставају политике у домену јавног здравља и вакцинације. Трећу групу чине фактори који се тичу односа здравствених радника према вакцинацији. Коначно, у четврту групу спадају механизми комуникације и медијска слика о вакцинацији. Поверење у доносиоце одлука, здравствене раднике и медије у том смислу може битно утицати на степен вакцинације. Иако је реч о моделу који има више објашњавајућих фактора, због ограничења у погледу података, већи број фактора није могуће укључити у емпиријску анализу.

Процес успостављања и исказивања поверења Dietz (2011) посматра у три фазе. У првој једна страна оцењује степен поузданости друге стране (њену добронамерност, интегритет и друге карактеристике). У другој фази се доноси одлука о поверењу, нако чега, у трећој фази, следи одређена активност која је производ поверења или неповерења, односно интеракција двеју страна.

У литератури се посебно истиче поверење у здравствене раднике као извор информација о вакцинама којем се највише верује услед њиховог знања и искуства (de Figueiredo *et al.* 2020; Dubé *et al.* 2013; Badur *et al.* 2020; de Figueiredo *et al.* 2020; Dubé *et al.* 2013; van der Weerd *et al.* 2011). Здравствени радници могу битно да утичу на поверење својим ставовима, начином на који преносе поруке. Међутим, и сами здравствени радници су често предмет омаловавања, док је њихова дискредитација уобичајена.



У наставку рада посматрамо пре свега однос поверења према властима и степена имунизације. Вакцинација је за одређене болести обавезна и прописана од власти, те се у литератури обично налази позитивна релација између поверења које власти имају и учешћа вакцинације (Baumgaertner *et al.* 2018). Другим речима, неповерење према властима се преноси и на неповерење према вакцинама (Larson *et al.* 2018). Осим тога, на прихватање вакцинације може да утиче и поверење у информације које пружају извори блиски властима (Lazarus *et al.* 2021), односно поверење у способност власти да спроведе техничке организационе захтеве (Mesch & Schwirian 2015).

### 3. ПОДАЦИ И РЕЗУЛТАТИ ЕМПИРИЈСКОГ ИСТРАЖИВАЊА

Социјални капитал је латентан и комплексан концепт чији се бројни аспекти могу мерити на различите начине. Ипак, зависно од околности, одређени аспекти су знатни битнији него други. У литератури се поверење уобичајено мери коришћењем анкете о вредносним ставовима (*World Values Survey, Eurobarometer, European Social Surveys*). Наведене анкете садрже релативно стандардизована питања о општем поверењу. На основу налаза литературе која се бави факторима који описују став појединаца о вакцинацији и литературе у којој се разматра однос поверења и других мера намењених сузбијању пандемије, могуће је формирати две хипотезе. Према првој хипотези, већи ниво општег (интерперсоналног) поверења позитивно утиче на степен вакцинације. Према другој хипотези, већи ниво институционалног поверења такође позитивно утиче на степен вакцинације.

Подаци о општем поверењу добијени су на основу анкета спроведених у периоду 2017–2020. године. Иако су анкете спроведене у различитим годинама, временски период је релативно мали имајући у виду природу и постојаност варијабли. На основу резултата анкетних истраживања, за сваку земљу је формиран индекс нивоа општег поверења. Реч је о учешћу оних који су дали позитиван одговор на питање: „*Уојшићено јоворећи, да ли бисте рекли да се већини људи може веровајти или йреба бијти врло ойрезан у односу с друјим људима?*“. У случају поверења према институцијама коришћено је питање о поуздању у владу, тако да је сабрано учешће оних који потпуно или у великој мери верују влади. Осим тога, за одређене земље коришћена су још три питања о поверењу у Светску здравствену организацију, о ставу да наука и технологија чине животе здравијим, једноставнијим и удобнијим и о начину информисања (путем интернета или социјалних мрежа). Последња варијабла односи се на учешће популације која се информисе посредством друштвених мрежа на дневној основи. За наведене променљиве постоји знатно мањи број опсервација.

Подаци о учешћу вакцинисаних добијени су на основу базе података *Our World in Data*.<sup>2</sup> Да би се одредио пресек, коришћени су подаци крајем прве недеље фебруара 2022. године. Уколико нису били расположиви подаци за

2 *Our world in Data* је пројекат *Global Change Data Lab* непрофитне организације са седиштем у Великој Британији и Универзитета у Оксфорду. База података доступна на <https://ourworldindata.org/covid-vaccinations>.

ту недељу, коришћени су подаци за претходну или следећу недељу. Тиме је обезбеђено да све земље имају скоро истоветан пресек учешћа. Као контролне варијабле које описују логистичке проблеме и проблеме у доступности и приступачности вакцина коришћени су подаци Светске банке о бруто националном доходу *per capita* израженом у куповној моћи, односно укупна популација. Обе величине су изражене као природни логаритми. Поред тога коришћени су и подаци Светске здравствене организације о броју доктора на хиљаду становника. Дескриптивна статистика приказана је у табели 1. Број опсервација се разликује зависно од посматране варијабле.

Табела 1. Дескриптивна статистика

Променљива	<i>n</i>	Просек	Ст. девијација	Min.	Max.	Извор
% вакцинисаних (фебруар 2022. године)	87	62,58	21,17	7,95	94,77	Our world in data
Опште поверење*	88	24,71	17,48	2,10	73,90	WVS
Поверење у институције*	87	40,11	21,60	9,10	94,60	WVS
Поверење у СЗО*	57	53,50	17,42	12,8	91,2	WVS
Перцепција науке*	58	7,47	0,64	5,92	9,04	WVS
Информисање путем друштвених мрежа*	57	44,44	16,37	12,40	82,30	WVS
<i>In</i> БДП <i>per capita</i> 2020	88	9,23	1,21	6,76	11,37	Светска банка
<i>In</i> популација	87	16,56	1,72	11,30	21,10	Our world in data
Густина становништва km <sup>2</sup>	87	547	2,386	2,11	19,736	Our world in data
Учешће становништва старијег од 65 година	85	13,16	6,70	2,51	28,40	Светска банка
Број доктора на 1.000 становника*	84	28,46	15,39	1,10	70,90	Светска здравствена организација
Број становника на једног доктора*	84	72,34	18,46	14,10	909,1	Светска здравствена организација

\* различите године

Просечно учешће вакцинисаних за 87 земаља износи 62,6%, при чему постоји значајна стандардна девијација, односно разлика између минималних и максималних вредности. У табели 2 приказана је корелациона матрица. Уочљиво је да постоји значајна корелација између три варијабле учешћа вакцинисаних, учешћа лица са општим поверењем и бруто домаћег производа *per capita*. Корелациона матрица указује на неколико интересантних налаза. Прво, сходно налазима у литератури, однос између развијености привреде мерене бруто домаћим дохотком *per capita* и општег поверења позитиван је и значајно корелисан. Друго, перцепција значаја науке је негативно корелисана са учешћем вакцинисаних. Коначно, поверење у институције и перцепција науке су позитивно значајно корелисани.

Табела 2. Корелациона матрица

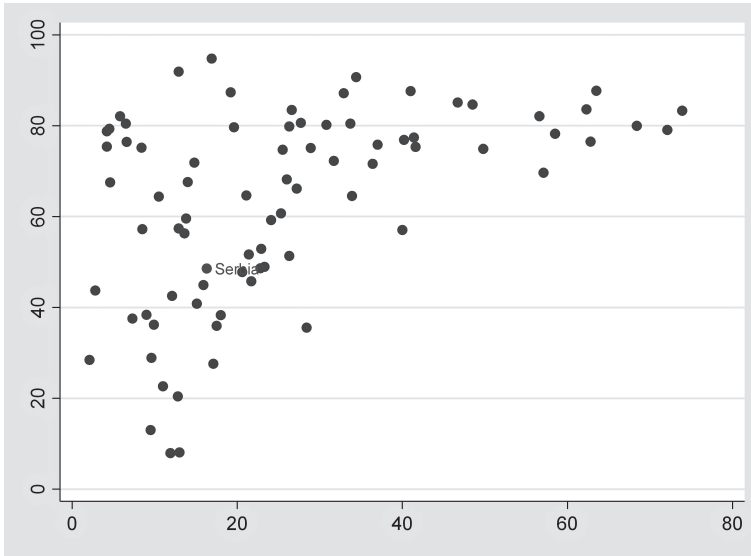
% вакцинисаних	1,00					
	87					
Опште поверење	0,47*	1,00				
	87	88				
Поверење у институције	0,07	0,26*	1,00			
	86	87	87			
ln БДП <i>per capita</i>	0,65*	0,69*	-0,14	1,00		
	86	87	86	87		
Број становника по лекару	-0,50*	-0,27*	0,21	-0,48*	1,00	
	84	84	83	84	84	
Учешће становништва старијег од 65. година	0,42*	0,50*	-0,29*	0,80*	-0,45*	1,00
	84	85	84	85	83	85

\* Означава статистичку значајност на нивоу 0,01. Испод коефицијената наведен је број опсервација.

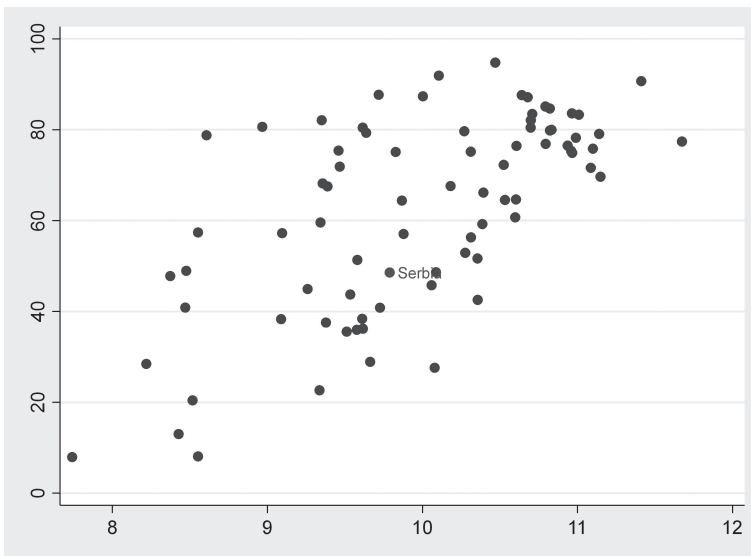
Графикони приказују однос стопе вакцинација и општег поверења, као и однос између стопе вакцинација и развијености земаља мереног бруто домаћим производом по глави становника. Распршеност указује на проблем хетероскедастичности, ког је неопходно узети у обзир у економетријској анализи.

Графикон 2. Однос стoје вакцинације (зависне) и изабраних независних варијабли

а) Однос општег поверења и стопе вакцинације



б) Однос БДП per capita и стопе вакцинације



У табели 3 су показани резултати регресионих модела.<sup>3</sup> У свим моделима зависна променљива је учешће вакцинисаних. За сваку независну променљиву

3 Као додатне спецификације коришћени су и модели који су робусни на присуство екстремних вредности. Резултати тих модела су веома слични приказаним. С обзиром да нема значајних промена закључака анализе, модели робусни на присуство екстремних

ву, у колони Хипотеза, наведен је очекивани предзнак. Приликом формирања модела претпоставке у складу са наведеним хипотезама је да и опште и поверење у институције позитивно утичу на стопу вакцинације. Вишеструки регресиони модели дају веома сличне резултате, али се број опсервација разликује услед расположивости показатеља за одређене земље. Пажња ће, пре свега бити усмерена на Модел 2 који укључује готово све опсервације, као и демографску компоненту (старост становништва) и капацитете здравствених система.

Иако једноставни регресиони модел указује на значај општег поверења на стопу вакцинације, укључивањем контролних варијабли у приказаним моделима та значајност нестаје. Потенцијално објашњење је да су очекивања понашања других значајна у погледу придржавања мера дистанцирања и спровођења хигијенских мера, али нису значајна у погледу одлука о вакцинацији.<sup>4</sup> Насупрот томе, у моделима је поверење према институцијама статистички значајно и позитивно. За један процентни поен увећања поверења, мерено учешћем оних који потпуно или у великој мери верују влади, учешће вакцинисаних се повећава за 0,21% (Модел 2), под претпоставком да се друге променљиве не мењају. То је интуитивни налаз који потврђује очекивања у погледу односа институционалног поверења и отпора према вакцинацији. Резултати модела такође указују да су различити аспекти социјалног капитала мерени поверењем значајни за различите аспекте борбе против пандемије.

Модел 2 укључује и капацитете здравствених система мерених бројем становника по лекару. Број становника по лекару има очекивани негативан предзнак и статистички је значајан. Државе које су на приближно сличном нивоу развијености могу имати значајно различите показатеље у области здравства. У случају те променљиве, поставља се питање релевантности показатеља, односно да ли број становника по лекару представља одговарајућу апроксимацију квалитета и организације здравственог система, односно његове могућности да одговори на пандемију. Старосна структура (учешће особа старијих од 65. година) је такође статистички значајна и има позитиван предзнак у једноставном линеарном регресионом моделу, али супротно очекивањима има негативан предзнак када се остале променљиве укључе (Модел 2). Многе земље са неповољном старосном структуром имају низак степен вакцинације. Алтернативне спецификације старосне структуре (учешће младих испод 15. година) нису имале статистички значајан резултат.

Модели 3–5 имају значајно мањи број опсервација, те за њих разматрамо само променљиве које су додате у посматраном моделу. Модел 3 додаје променљиву информисање путем социјалних мрежа. Реч је о променљивој која може утицати у оба смера. Учешће лица који се информишу посредством со-

---

вредности нису приказани. Поред тога, спроведене су и потребна тестирања хетероскедастичности и функционалне форме.

4 Поред приказаних модела, коришћени су и модели који садрже интеракције нивоа поверења и променљиве БДП *per capita*. Увођењем интеракције у модел, коефицијент променљиве општег поверења са мења и постаје позитиван, док је променљива интеракције има негативни предзнак. Другим речима, са позитиван нагиб општег поверења се смањује са повећањем БДП *per capita*. Међутим, како само опште поверење, тако и интеракција са БДП *per capita* нису статистички значајни.

цијалних мрежа нема битне импликације по наш модел. Резултат има позитиван предзнак, али није статистички значајан. Модел 4 додаје променљиву поверење у СЗО. Реч је мањем броју држава за који је овај показатељ доступан, при чему је већина нижег нивоа развијености. Поверење у СЗО, такође има очекивани позитивни предзнак, али није статистички значајан. С друге стране, контраинтуитиван је налаз у Моделу 5 о односу између перцепције корисности науке и степена вакцинације. Треба имати у виду да је реч о просечној оцени коју су науци благодоклонили, могуће је да када се не примењују стриктне процедуре, постоји сумња да вакцинација може изазвати негативне ефекте. Такође, земље у којима се више и неупитно верује у науку у којима је спроведена анкета са наведеним питањем су релативно сиромашније земље, те је то могуће објашњење. Коначно, овај показатељ треба посматрати условно јер није постављено у контексту пандемије.

Табела 3. Рејресиони модели (зависна љроменљива Учешће вакцинисаних)

	Хипотеза	Модел				
		(1)	(2)	(3)	(4)	(5)
Опште поверење	(+)	-0,137	-0,150	-0,247	-0,252	-0,043
		(0,110)	(0,111)	(0,186)	(0,166)	(0,17)
Поверење у институције	(+)	<b>0,193**</b>	<b>0,213**</b>	<b>0,245**</b>	0,152	<b>0,316***</b>
		(0,079)	(0,093)	(0,105)	(0,12)	(0,11)
<i>ln</i> БДП <i>per capita</i> 2020	(+)	13,12***	14,61***	10,57***	12,13***	8,492***
		(2,09)	(2,417)	(3,41)	(3,25)	(2,93)
Број становника по лекару	(-)		-0,045***	-0,05***	-0,056***	-0,052***
			(0,010)	(-0,01)	(0,14)	(-0,01)
Учешће становништва старијег од 65 год.	(+)		-0,771 <sup>†</sup>	-0,173	-0,121	0,000
			(0,434)	(0,50)	(0,51)	(0,55)
Информисање путем соц. мрежа	(?)			0,134		
				(-0,16)		
Поверење у СЗО	(+)				0,21	
					(0,16)	
Перцепција науке	(+)					-12,18***
						(3,07)
Константа		-62,925*	-63,27***	-40,31	-52,36**	69,60**
		(19,45)	(20,37)	(27,23)	(24,35)	(34,14)
N		85	82	51	51	52
R <sup>2</sup>		0,45	0,53	0,52	0,56	0,64

\*, \*\*, \*\*\* Означава статистичку значајност на нивоу 01, 0,05 и 0,01 респективно. Сви модели су тестирани на присуство мултиколинеарности. Робусне ст.грешке у заградама.

Рамотримо сада шта би се догодило са стопом вакцинације у Србији у случају промене одређених параметара. Табела 4. приказује вредности променљивих за Србију.

Табела 4. Преглед вредности за Републику Србију

Учешће вакцинисаних	Опште поверење	Поверење у институције	Поверење у СЗО	Број становника по лекару
48,57	16,3	27	24,3	32,12
Учешће становништва старијег од 65 година	<i>In</i> БДП <i>per capita</i>	Перцепција науке	Друштвене мреже као извор информација	
15,05	8,95	7,31	42,1	

Према Моделу 2 Србија би сходно свом нивоу развоја (мереног БДП *per capita*) имала учешће од око 59%. Ако би укључили и број становника по лекару, онда је то 61%, али ако би се узели у обзир сви параметри модела за Србију, онда се учешће смањује на 54%. Модел очекује нешто веће учешће за дате вредности у односу на стварно стање. Треба имати у виду да је реч о очекиваној вредности, те је могуће да ће на дужи рок овај проценат бити достигнут.

Шта би се догодило ако би се променила вредност одређеног параметра. С обзиром на низак ниво поверења у институције и његов статистички значај, можемо размотрити последице претпостављеног повећања поверења у институције. Повећање поверења у институције, за 20 процентних поена, у случају Србије, довело би до увећања учешћа вакцинисаних за око 5 процентних поена. Ипак, реч је о веома дугом процесу, тако да резултати модела адекватно описују очекивану вредност учешћа вакцинисаних у популацији.

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Опште (интерперсонално) и институционално поверење могу имати значајну улогу у разумевању разлике између степена вакцинације, односно нивоа отпора вакцинацији. У раду, након укључивања других контролних варијабли, показујемо да је поверење у владу статистички значајно и доприноси повећању учешћа вакцинисаних у укупној популацији. С друге стране, укључивањем других контролних варијабли интерперсонално поверење губи на значају. Могуће је да заправо да су различити аспекти социјалног капитала мерени поверењем „одговорни“ за различите резултате у борби против пандемије. Док је интерперсонално поверење значајно за придржавање мера дистанцирања и сличне мере, поверење према институцијама битно је за прихватање вакцинације. Поверење није једини фактор који утиче на степен вакцинације. Осим тога, треба сагледати и вишедимензионалност поверења (према влади начелно, али и у погледу њене могућности да разреши кризу; према здравственим радницима, према трећим лицима) и њихов утицај на степен вакцинације. Такође, осим приказаних, могуће је укључити и друге податке,

поред општег и институционалног поверења, а који се тичу националне културе. Такође, могуће је укључити и податке о доминантној религијској припадности и друге демографске показатеље.

Посебну пажњу треба посветити видовима информисања. У раду је коришћена променљива која вероватно не описује информисање преко социјалних мрежа на адекватан начин. Пре избијања епидемије, у литератури се уобичајено наводило да је однос између поверења и степена вакцинације позитиван (Larson *et al.* 2018). С друге стране су налази да превише информација може умањити ниво поверења, односно да традиционални видови преноса информација попут националних телевизијских канала, водећих или локалних дневних листова повећавају вероватноћу прихватања вакцинације (Piltch-Loeb *et al.* 2021).

Стога се може рећи да су у раду представљени прелиминарни резултати, које је неопходно проверити и побољшати након што нови подаци буду доступни. Истраживање је ограничено расположивим подацима које пружа анкета о вредносним ставовима. Могуће је да неки подаци не одражавају адекватно тренутак и ниво поверења. На пример, поверење у владе земаља у узорку (претежно 2018. и 2019. године) свакако несавршено одсликава ниво поверења 2021. године. Други подаци, о поверењу према здравственом систему или о мерама које би пружиле бољи увид у степен информисаности о вирусу и вакцинацији, омогућили би додатне увиде у значај појединих разлога у тумачењу отпора вакцинацији.

## ЛИТЕРАТУРА

- Baumgaertner, B., J. E. Carlisle, F. Justwan. 2018. The influence of political ideology and trust on willingness to vaccinate. *PLOS ONE* 13 (1): e0191728. <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0191728>
- Beugelsdijk, S., R. Maseland. 2010. Culture in economics: History, methodological reflections, and contemporary applications. *Culture in Economics: History, Methodological Reflections, and Contemporary Applications*. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511761539>.
- Borgonovi, F., E. Andrieu. 2020. Bowling together by bowling alone: Social capital and COVID-19. *Social Science & Medicine* 265: 113501. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.socscimed.2020.113501>
- Daly, M., E. Robinson. 2020. Willingness to vaccinate against COVID-19 in the US: Longitudinal evidence from a nationally representative sample of adults from April–October 2020. *MedRxiv* 2020.11.27.20239970. <https://doi.org/10.1101/2020.11.27.20239970>
- de Figueiredo, A., C. Simas, E. Karafillakis, P. Paterson, H. J. Larson. 2020. Mapping global trends in vaccine confidence and investigating barriers to vaccine uptake: a large-scale retrospective temporal modelling study. *The Lancet* 396 (10255): 898–908. [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)31558-0](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)31558-0)
- Dror, A. A., N. Eisenbach, S. Taiber, N. G. Morozov, M. Mizrachi, A. Zigron, S. Srouji, E. Sela. 2020. Vaccine hesitancy: the next challenge in the fight against COVID-19. *European Journal of Epidemiology* 35 (8): 775–779. <https://doi.org/10.1007/s10654-020-00671-y>



- Dubé, E., C. Laberge, M. Guay, P. Bramadat, R. Roy, J. Bettinger. 2013. Vaccine hesitancy: an overview. *Human Vaccines & Immunotherapeutics* 9 (8): 1763–1773. <https://doi.org/10.4161/hv.24657>
- Durlauf, S. N., M. Fafchamps. 2005. Chapter 26 Social Capital. In *Handbook of Economic Growth* (Vol. 1, Issue Suppl. Part B). [https://doi.org/10.1016/S1574-0684\(05\)01026-9](https://doi.org/10.1016/S1574-0684(05)01026-9)
- Fisman, D. N., K. B. Laupland. 2009. The Sounds of Silence: Public Goods, Externalities, and the Value of Infectious Disease Control Programs. *Canadian Journal of Infectious Diseases and Medical Microbiology* 20: 946012. <https://doi.org/10.1155/2009/946012>
- Glaeser, E. L., D. Laibson, B. Sacerdote. 2002. An economic approach to social capital. *Economic Journal* 112 (483). <https://doi.org/10.1111/1468-0297.00078>
- Kaasa, A., L. Andriani. 2022. Determinants of institutional trust: the role of cultural context. *Journal of Institutional Economics* 18 (1): 45–65. <https://doi.org/DOI: 10.1017/S1744137421000199>
- Knack, S., P. Keefer. 1997. Does Social Capital Have an Economic Payoff? A Cross-Country Investigation\*. *The Quarterly Journal of Economics* 112 (4): 1251–1288. <https://doi.org/10.1162/003355300555475>
- Kourlaba, G., E. Kourkouni, S. Maistrelli, C.-G. Tsopela, N.-M. Molocha, C. Triantafyllou, M. Koniordou, I. Kopsidas, E. Chorianopoulou, S. Maroudi-Manta, D. Filippou, T. E. Zauotis. 2021. Willingness of Greek general population to get a COVID-19 vaccine. *Global Health Research and Policy* 6 (1): 3. <https://doi.org/10.1186/s41256-021-00188-1>
- Kregar Velikonja, N., B. Dobrowolska, S. Stanisavljević, K. Erjavec, V. Globevnik Velikonja, I. Verdenik. 2021. Attitudes of Nursing Students towards Vaccination and Other Preventive Measures for Limitation of COVID-19 Pandemic: Cross-Sectional Study in Three European Countries. In *Healthcare* (Vol. 9, Issue 7). <https://doi.org/10.3390/healthcare9070781>
- Lahno, B. 2004. Three Aspects of Interpersonal Trust. *Analyse & Kritik* 26 (1): 30–47. <https://doi.org/doi:10.1515/auk-2004-0102>
- Larson, H. J., R. M. Clarke, C. Jarrett, E. Eckersberger, Z. Levine, W. S. Schulz, P. Paterson. 2018. Measuring trust in vaccination: A systematic review. *Human Vaccines & Immunotherapeutics* 14 (7): 1599–1609. <https://doi.org/10.1080/21645515.2018.1459252>
- Lazarus, J. V., S. C. Ratzan, A. Palayew, L. O. Gostin, H. J. Larson, K. Rabin, S. Kimball, A. El-Mohandes. 2021. A global survey of potential acceptance of a COVID-19 vaccine. *Nature Medicine* 27 (2): 225–228. <https://doi.org/10.1038/s41591-020-1124-9>
- MacDonald, N. E. 2015. Vaccine hesitancy: Definition, scope and determinants. *Vaccine* 33 (34): 4161–4164. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2015.04.036>
- Nannestad, P. 2008. What Have We Learned About Generalized Trust, If Anything? *Annual Review of Political Science* 11 (1): 413–436. <https://doi.org/10.1146/annurev.polisci.11.060606.135412>
- Paul, E., A. Steptoe, D. Fancourt. 2021. Attitudes towards vaccines and intention to vaccinate against COVID-19: Implications for public health communications. *The Lancet Regional Health – Europe* 1: 100012. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.lanep.2020.100012>
- Piltch-Loeb, R., E. Savoia, B. Goldberg, B. Hughes, T. Verhey, J. Kayyem, C. Miller-Idriss, M. Testa. 2021. Examining the effect of information channel on COVID-19 vaccine acceptance. *PLOS ONE* 16 (5): e0251095. <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0251095>
- Pitas, N., C. Ehmer. 2020. Social Capital in the Response to COVID-19. *American Journal of Health Promotion* 34 (8). <https://doi.org/10.1177/0890117120924531>

- Putnam, R. D. 2000. Bowling alone: The collapse and revival of American democracy. In *Bowling alone: the collapse and revival of American democracy*.
- Salmon, D. A., M. Z. Dudley, J. M. Glanz, S. B. Omer. 2015. Vaccine hesitancy: Causes, consequences, and a call to action. *Vaccine* 33: D66–D71. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2015.09.035>
- Šiđanin, I., B. R. Njegovan, B. Sokolović. 2021. Students' Views on Vaccination against COVID-19 Virus and Trust in Media Information about the Vaccine: The Case of Serbia. In *Vaccines* (Vol. 9, Issue 12). <https://doi.org/10.3390/vaccines9121430>
- Soares, P., J. V. Rocha, M. Moniz, A. Gama, P. A. Laires, A. R. Pedro, S. Dias, A. Leite, C. Nunes. 2021. Factors Associated with COVID-19 Vaccine Hesitancy. In *Vaccines* (Vol. 9, Issue 3). <https://doi.org/10.3390/vaccines9030300>
- Szilágyi, P. G., K. Thomas, M. D. Shah, N. Vizueta, Y. Cui, S. Vangala, C. Fox, A. Kapteyn. 2021. The role of trust in the likelihood of receiving a COVID-19 vaccine: Results from a national survey. *Preventive Medicine* 153: 106727. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.ypmed.2021.106727>
- Trent, M., H. Seale, A. A. Chughtai, D. Salmon, C. R. MacIntyre. 2021. Trust in government, intention to vaccinate and COVID-19 vaccine hesitancy: A comparative survey of five large cities in the United States, United Kingdom, and Australia. *Vaccine*. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2021.06.048>
- Verger, P., E. Dubé. 2020. Restoring confidence in vaccines in the COVID-19 era. *Expert Review of Vaccines* 19 (11): 991–993. <https://doi.org/10.1080/14760584.2020.1825945>
- Wang, C., B. Han, T. Zhao, H. Liu, B. Liu, L. Chen, M. Xie, J. Liu, H. Zheng, S. Zhang, Y. Wang, N. Huang, J. Du, Y.-Q. Liu, Q.-B. Lu, F. Cui. 2021. Vaccination willingness, vaccine hesitancy, and estimated coverage at the first round of COVID-19 vaccination in China: A national cross-sectional study. *Vaccine* 39 (21): 2833–2842. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.vaccine.2021.04.020>
- Yuan, H., Q. Long, G. Huang, L. Huang, S. Luo. 2021. Different roles of interpersonal trust and institutional trust in COVID-19 pandemic control. *Social Science & Medicine* 114677. <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.socscimed.2021.114677>
- Вуковић, Д. 2021. Why do we wear masks? Legitimacy, trust and norm compliance during pandemic. *Sociologija* 63 (4): 649–668.
- World Health Organization. 2019. Ten threats to global health in 2019 [Internet]. <https://www.who.int/news-room/feature-stories/ten-threats-to-global-health-in-2019>
- WHO. 2014. Report of the SAGE Working Group on Vaccine Hesitancy. Strategic Advisory Group of Experts (SAGE) on Immunization, World Health Organization. [https://www.who.int/immunization/programmes\\_systems/vaccine\\_hesitancy/en/](https://www.who.int/immunization/programmes_systems/vaccine_hesitancy/en/)
- Microsoft Word – Oct 3 WORKING GROUP on vaccine hesitancy\_final.docx (who.int)

Branko Radulović, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## SOCIAL CAPITAL, TRUST AND RESISTANCE TO VACCINATION

### *Summary*

Compared to a number of other countries facing the COVID-19 pandemic, Serbia has a relatively low level of participation of vaccinated people in the total population. In the first part of the paper, we consider the relationship of social capital regarding the different dimensions of trust and resistance to vaccination. The second part of the paper presents an empirical analysis of the cause of 81 countries. The results indicate the importance of trust in institutions. On the other hand, although positively correlated, general (interpersonal) trust is not statistically significant after the inclusion of control variables. In the last part, we summarize the findings and consider the possibilities of further empirical research.

Key words: *COVID-19. – Resistance to vaccination. – Trust in institutions. – Interpersonal trust.*

Ана Одоровић\*

## (ОБАВЕЗУЈУЋИ) СИГНАЛИ У ОНЛАЈН КУПОВИНИ: КОМЕНТАРИ И РЕЈТИНЗИ ПОТРОШАЧА И „ИНФЛУЕНСЕРА“

*У условима пандемије ковида 19 догодио се снажан пораст кувине у интернету, услед чега постаје важно питање да ли је оправдана учешћала тенденција потрошача да се приликом одабира производа ослањају на јавно доступна искуства других потрошача. У раду се анализира да ли су и под којим условима онлајн коментари и рејтинзи производа кредибилни сигнали у складу са налазима економске теорије, имајући у виду различите привредне субјекте који учествују у њиховој производњи, односно верификацији. Посебна пажња иакође је посвећена емпијским истраживањима која указују на различите узроке присирасности коментара и рејтинга, а која се јавља чак и у ауθενичним објавама потрошача. У последњем делу рада указује се на најучешћалије модалитете манипулације коментара и рејтинга као сигнала и најважнија правна питања која су се јојавила у уредној пракси.*

Кључне речи: *Коментари и рејтинзи потрошача. – Кувина у интернету. – кредибилни сигнали. – Присирасности. – Заинтересовани потрошача.*

### 1. УВОД

Пандемија ковида 19 је имала велики утицај на различите сфере привредног и непривредног живота, а једна од упечатљивих тенденција која прожима готово све сфере јесте све веће окретање различитим видовима комуникације на даљину, односно путем интернета. Она је пре свега условљена различитим мерама превенције последица пандемије, попут мера социјалног дистанцирања, али и спознајом људи о уштеди времена и ресурса коју је могуће постићи напуштањем конвенционалних начина интеракције. Због тога

---

\* Ауторка је асистенткиња Правног факултета Универзитета у Београду, [ana.odorovic@ius.bg.ac.rs](mailto:ana.odorovic@ius.bg.ac.rs).

се основано може очекивати да ће се неке од промена понашања задржати и по завршетку пандемије. Један од најтипичнијих примера јесте куповина путем интернета која је доживела снажан раст на глобалном нивоу, а који је у процентуалном смислу био највећи у земљама у којима тај вид трговине није био доминантан или нарочито распрострањен пре избијања пандемије, као што је Србија. Према подацима Народне банке Србије, пандемија ковида 19 је узроковала нагли пораст броја трансакција и вредности куповине добара и услуга путем интернета, и то за 116,5% више у првом тромесечју 2021. него у првом тромесечју 2020. године када се узму у обзир само трговци у Републици Србији. У истом периоду увећао се и број интернет продавница – за 81,68% (Народна банка Србије 2021).

Раст куповине путем интернета актуелизовао је поједина питања понашања потрошача и потребе њихове додатне заштите. Феномен који завређује пажњу јесте распрострањена пракса људи да се када одлучују о куповини ослањају на искуства других потрошача која су јавно доступна на интернету, у виду коментара и рејтинга производа. Иако о томе за сада не постоје поуздани подаци, основано је претпоставити да је утицај коментара и рејтинга још израженији у условима пандемије, с обзиром на ограничења у неким другим видовима спознаје квалитета производа, попут инспекције, тестирања или преношења искустава куповине у непосредном социјалном окружењу. Иако је то пракса којој се приписују бројни позитивни ефекти, пре свега у превазилажењу асиметрије информација о својствима производа и подстицању веће конкуренције (OECD 2019a, 11), није сасвим јасно да ли и под којим условима коментари и рејтинзи потрошача представљају обавезујуће (веродостојне) сигнале из угла економске теорије. Стога је циљ овог рада да понуди теоријски оквир у којем је могуће анализирати то питање, посебно имајући у виду различите привредне субјекте који учествују у производњи и верификацији те врсте сигнала, и да утврди околности у којима постоји потреба за интервенцијом у сфери заштите потрошача.

Циљ рада је условио његову структуру. Централни део рада бави се питањима да ли коментари и рејтинзи потрошача представљају кредибилне сигнале и од којих привредних субјеката они заправо потичу: произвођача/ продаваца, потрошача који их објављују или интернет платформи, односно сајтова за рецензије који посредују у куповини и размени информација. Посебан део је посвећен сигнаlima који потичу од тзв. друштвених инфлуенсера као потрошача. У другом делу рада дат је систематичан преглед најважнијих емпиријских истраживања која показују да, независно од питања кредибилности, односно аутентичности коментара и рејтинга, постоје различити узроци њихове пристрасности, чиме се нарушава њихова корисност у откривању стварног квалитета производа. У трећем делу рада дат је сажет преглед најважнијих тенденција у сфери заштите потрошача из упоредноправног угла. У закључку рада сумирани су најважнији налази и идентификовани правци за даља истраживања.

## 2. ОНЛАЈН КОМЕНТАРИ И РЕЈТИНЗИ КАО СИГНАЛИ

Куповина путем интернета често подразумева већу асиметрију информација него традиционални вид куповине. Очигледан разлог је то што потрошач нема прилику да прегледа производ, што би му омогућило да установи лако уочљиве физичке недостатке (Mavlanova, Benbunan-Fich, Koufaris 2012, 240). Често се сматра да и сам дизајн, односно софистицираност изгледа производа може да буде сигнал других атрибута производа који се тешко опажају (Dean, Lang 2008, 49). Могућност одустанка од куповине путем интернета ублажава тај недостатак, али често изискује неизвесност и додатне трошкове, укључујући и опортунитетни трошак времена ради реализације повраћаја новца. Осим тога, неретко се као продајци производа путем интернета појављују предузећа која имају седиште у некој другој јурисдикцији, што потрошачима отежава не само да прибаве информације о њиховој поузданости већ и да остваре своја права (Malbon 2013, 4).

Употреба интернета, међутим, често доприноси уштеди трошкова прибављања информација о разноврсности производа и њиховим карактеристикама, као и трошкова упоређивања цена (Mathews Hunt 2015, 5). Начелно посматрано, обиље нових информација би требало да ублажи асиметрију информација у ситуацијама када је она посебно изражена у традиционалном виду куповине. Најпре, реч је о производима о чијем квалитету је могуће донети суд тек након куповине (енг. *experience goods*) (Nelson 1970)<sup>1</sup>, а посебно о добрима за која се веза између појединих карактеристика производа и корисности коју генерише потрошачу не може лако установити ни након потрошње (енг. *credence goods*) (Darby, Karni 1973).<sup>2</sup> Осим тога, потрошачи имају високе трошкове прибављања информација о квалитету услуга, посебно оних за које се тражи одговарајућа експертиза пружаоца услуге (Dean, Lang 2008, 48). Због тога се информације о добрима и услугама које су доступне на интернету често користе као претходни корак и за размену производа која ће се на крају догодити у просторијама продајца.<sup>3</sup>

Посебан вид прибављања информација који је предмет овог рада јесу коментари и рејтинзи других потрошача доступни из различитих интернет извора. Рејтинзи потрошача представљају „оцене производа на унапред одређеној скали“, док су коментари (рецензије) потрошача „мишљења или искуства потрошача у вези са производом или пословањем одређеног предузећа“ (OECD 2019b, 4). За разлику од рејтинга, коментари се исказују у наративној форми. Коментаре и рејтинге је могуће пронаћи на сајтовима самих произвођача или

1 Аутор као један од примера наводи конзерву туњевине, чији се укус и квалитет могу оценити само након употребе (Nelson 1970, 312).

2 Као пример друге категорије добара узимају се нутритивна вредност прехранбеног производа и његов утицај на здравље или хемијски састав лека и његови нусефекти (Auriol, Schilizzi 2015, 3).

3 Интернет постаје простор где се све чешће размењују информације о предузећима „од цигле и малтера“, односно која пружају услуге физички, попут ресторана, хотела, авио-компанија и сл. (Dellarocas 2003, 1408).

продаваца, посебним сајтовима за рецензије (које одржавају предузећа чија се делатност састоји у агрегирању искустава и оцена потрошача, енг. *product review sites*), друштвеним мрежама и блогovima (Mathews Hunt 2015, 4). Све већи значај у производњи информација имају и интернет платформе чија се делатност састоји у повезивању потенцијалних купаца и продаваца производа и услуга (енг. *marketplaces*), попут сајтова Ибеј (*Ebay*) или Ербиенби (*Airbnb*). Интересантно је да место где се коментари и рејтинзи потрошача појављују може да има утицај на њихову веродостојност (DeAndrea *et al.* 2018), о чему ће бити речи касније.

Бројне емпиријске студије у области маркетинга указују на то да коментари и рејтинзи потрошача имају значајан утицај на перцепцију квалитета производа, намеру куповине, раст продаје или цене производа (Ba, Pavlou 2002; Chevalier, Mayzlin 2006; Clemons, Gao, Hitt 2006; Senecal, Nantel 2004), иако налази не показују једнозначно да ли су важни просечан рејтинг, број потрошача који су оставили рецензије и оцене (Chen, Wu, Yoon 2004) или и квалитет коментара (Lee, Shin 2014), као ни о ком типу добара и услуга је реч (Huang, Lurie, Mitra 2009; Zhu, Zhang 2010). Поставља се питање да ли је такво понашање рационално, односно да ли и под којим условима оцене и рецензије потрошача представљају кредибилне (веродостојне) сигнале из угла економске теорије и, сходно томе, да ли је оправдана интервенција у сфери заштите потрошача.

Под сигнаlima се уобичајено подразумева свако чињење које чини информисана страна у трансакцији ради преношења информација другој, неинформисаној страни (Stiglitz, Weiss 1990, 1–3). Сигнализира она информисана страна која има својства која су пожељна за другу страну, на пример, високу продуктивност на тржишту рада (Spence 1973), профитабилност предузећа (Bhattacharya 1980), квалитет инвестиционог пројекта (Leland, Pyle 1977) и др.<sup>4</sup> Кључан услов да би се сигнал сматрао кредибилним јесте да он ствара различите трошкове зависно од тога о којем типу привредног субјекта је реч, тако да се привредним субјектима који немају пожељна својства (на пример, продавцима неквалитетних производа) не исплати да шаљу лажан сигнал (Kirmani, Rao 2000, 68). Алтернативно, трошкови сигнализирања могу да буду иницијално исти за све, као што је то, на пример, случај са инвестирањем у рекламирање, али њихова висина треба да одврати непожељан тип привредних субјеката од слања сигнала. То се постиже захваљујући томе што ће неинформисана страна у трансакцији временом ревидирати своја очекивања у погледу непознатих својстава, а самим тим приход који ће информисана страна остварити неће бити довољан да покрије трошак иницијалног улагања (Ippolito 1990, 42–52).<sup>5</sup> У литератури се некада као додатан услов кредибилног сигнала наводи лакоћа верификације, односно лакоћа са којом неинформиса-

4 Примери сигнала који се уобичајено наводе у литератури јесу гаранције продаваца, висока цена производа, задржавање великог удела у капиталу предузећа, улагање у рекламирање, бренд или репутацију.

5 За систематичан преглед литературе сигнала видети Connelly *et al.* 2011).

на страна може да провери да ли је сигнал аутентичан, да ли заиста постоји и да ли потиче од привредног субјекта коме се приписује. Тај услов се намеће као последица опсервације да постоје сигнали који су скупи али које је могуће фингирати (Mavlanova, Benbunan-Fich, Koufaris 2012, 241–243).<sup>6</sup>

Коментари и рејтинзи потрошача не потичу (или не би требало да потичу) од продаваца већ од трећих лица која нису страна у трансакцији, па је прво питање да ли се они уопште могу сматрати сигнаlima. Продавци, иако *a priori* немају утицај на саму садржину рецензија или оцена потрошача, утичу на то да ли ће на својим веб-сајтовима омогућити купцима да деле своја искуства и перцепције о квалитету производа и другим аспектима трговине. Начелно посматрано, подстицај да омогуће ту функцију требало би да имају само продавци квалитетних производа, будући да се продавци неквалитетних производа излажу ризику да негативне рецензије и оцене угрозе њихову тржишну позицију. Доступност коментара и рејтинга постаје тржишни сигнал у мери у којој потенцијални купци посредно добијају увид у историју трговања са претходним купцима, чиме се подстиче кооперативно понашање (Ba, Pavlou 2002, 247–248; Dellarocas 2003, 1414–1415). Продавци квалитетних производа такође имају подстицај да одрже одговарајући ниво квалитета производа јер тиме стичу репутацију која им омогућава да у дугом року убирају већи профит него што би остварили краткорочним „варањем“ (обарањем квалитета). Тај механизам је у теорији игара описан у контексту поновљених интеракција између истих тржишних учесника (Kreps *et al.* 1982). Онлајн коментари и рејтинзи специфични су по томе што подстичу кооперативно понашање продаваца чак и према тржишним учесницима са којима не очекују да имају поновљене интеракције.

Кључна је претпоставка да потенцијални купци имају могућност надгледања, односно да им је доступна историја трансакција продавца са другим купцима и њихова искуства на основу прегледа свих коментара и рејтинга, при чему продавац нема могућност да на било који начин филтрира и мења информације које су купци желели да учине јавно доступним. Та претпоставка у основи подразумева да купци релативно лако могу да верификују аутентичност сигнала (Mavlanova, Benbunan-Fich, Koufaris 2012, 242). Уколико она није испуњена, не постоји делотворан механизам који би потенцијалним купцима омогућио да открију девијацију у односу на претпостављени квалитет производа и да казне продавца (Dellarocas 2003, 1416–1417).<sup>7</sup> На тај начин

6 Мавланова и сарадници (Mavlanova, Benbunan-Fich, and Koufaris 2012, 242) наводе опцију повраћаја новца за купце као један од примера скупог сигнала који је тешко верификовати. Продавци производа лошег квалитета носе трошкове уколико купци могу да врате производ и траже повраћај новца, али купци не могу унапред да знају да таква опција заиста постоји, односно да ли ће продавац уважити њихов захтев.

7 До сада није објашњен механизам којим би продавци могли кредибилно да се обавежу да неће филтрирати ни мењати коментаре и рејтинге које купци остављају на њиховом сајту. Ипак, другачији подстицаји постоје у малопродаји, када продавац препродаје производе више различитих произвођача које потрошачи сматрају супститутима. Тада по правилу изостаје подстицај да манипулишу садржајем који на њихових сајтовима остављају купци



изостаје трошак који би сигнализирање учинио оптималном стратегијом само за продавце квалитетних производа (односно оних који континуирано обезбеђују одређени квалитет) већ сви продавци имају подстицај да сигнализирају у тзв. обједињујућој равнотежи (енг. *pooling equilibrium*) (Kirmani, Rao 2000, 68–69). Другим речима, и продавци неквалитетних производа омогућују остављање рецензија и оцена на својим веб-сајтовима, због чега тај вид сигнала престаје да буде веродостојан.

У економској теорији су такође познати сигнали који потичу од трећих лица која нису страна у трансакцији (енг. *third party signals*) (Dranove, Jin 2010, 945–948). С тим у вези, потрошачи који остављају рецензије и оцене производа могли би се сматрати директним извором сигнала. Препоруке „од уста до уста“ (енг. *word-of-mouth*) инхерентне су традиционалном начину продаје, којима је својствено да су онај који шаље сигнал, односно који препоручује производ, и онај који сигнал прима у некој врсти односа (родбинског, пријатељског, професионалног и др.) (Dean, Lang 2008; Sen, Lerman 2007; Zhu, Zhang 2010, 49). Интернет је омогућио да се препоруке од уста до уста омасове, односно да се сигнал преноси између потпуних странаца у размерама које су непојмљиве у условима офлајн размене.<sup>8</sup> Управо је учесталост односно бројност сигнала у интернет куповини створила претпоставку да се на тај начин постиже „мудрост гомиле“. Реч је о феномену који подразумева да математичко односно статистичко агрегирање мишљења или уверења групе појединаца, захваљујући поништавању случајне грешке, даје тачнију оцену неког непознатог параметра него мишљење или уверење просечног појединца (Budescu, Chen 2015, 267; Le Mens *et al.* 2018, 1). Мудрост гомиле се постиже захваљујући прикупљању великог броја расутих информација и умањењем утицаја екстремних оцена које могу бити резултат погрешних или непоузданих информација или неоубичајених преференција (Budescu, Chen 2015, 267).

Да би се то постигло, треба да постоји репрезентативан узорак потрошача који се одлучују да оставе коментар, односно рејтинг производа. Не залазећи у аргументе зашто одређене категорије потрошача имају већи подстицај да оставе рецензију или оцене производ од неких других, о чему ће бити речи касније, као прво ограничење се намеће то што коментари и оцене имају карактер јавног добра. Свако може да ужива корисност од рецензија и оцена других потрошача, без могућности да буде искључен, што доводи до њихове субоптимале понуде (Dellarocas 2003, 1418). Осим тога, поставља се питање да ли је испуњен основни услов за веродостојност сигнала – трошак који сноси онај који преноси неистините информације. За препоруке „од уста до уста“ у традиционалном начину куповине тај трошак произилази из везе која постоји између пошљаоца и примаоца сигнала. Што је веза јача, то је већа кредибил-

јер њихов профит по правилу не зависи од релативног учешћа појединих произвођача у укупном промету, осим ако се марже разликују.

8 Тиме се превазилази једно од уобичајених ограничења сигнала „од уста до уста“ у традиционалном контексту, а то је да он једноставно не постоји за одређен број добара и услуга који се ретко прибављају, попут операције срца или одређеног образовног програма (Dranove and Jin 2010, 937).

ност сигнала. Једноставно, онај ко поседује информације о квалитету производа има ограничене подстицаје да искриви сигнал јер то може да има импликације на лични или професионални однос са примаоцем сигнала. Тај трошак потпуно изостаје у деперсонализованим односима какви се срећу на интернету (Chatterjee 2001, 7).

Изузетак су рецензије и оцене потрошача чији је идентитет видљив другим потрошачима, посебно оних који уживају одређену репутацију. Све је распрострањенији феномен да рецензије на друштвеним мрежама и блоговима остављају „инфлуенсери“, особе које различитим видовима комуникације „утичу на перцепције, ставове и понашање“ других људи (Wang, Lee 2021, 1). Тај термин се често повезује са обичним људима који су постали познати креирањем садржаја на друштвеним мрежама, а свој утицај остварују захваљујући великом броју пратилаца (Lou, Yuan 2019, 58). Њихов успех се мери „приносом који остварују на свој утицај“ (енг. ROI – *return on influence*) (Khamis, Ang, Welling 2017, 21). Кредибилност сигнала инфлуенсера може да потиче од експертизе, аутентичности њихове личности и ауторитета који уживају (OECD 2019a, 7). Инфлуенсери носе трошак умањења своје репутације уколико производ који препоручују нема описане карактеристике. Није сасвим једнозначно како спонзорисање њихових објава утиче на веродостојност (јачину) сигнала који преносе. Све је учесталија пракса да предузећа подстичу инфлуенсере да у својим објавама на друштвеним мрежама и блоговима оставе рецензију њихових производа, при чему подстицаји могу бити у новцу или бесплатном узорку производа (Lu, Chang, Chang 2014, 258).<sup>9</sup> У првом случају је вероватније да ће продавци имати утицај и на садржину објаве. За тренутак је могуће претпоставити да је такво партнерство видљиво њиховим пратиоцима на друштвеним мрежама, потенцијалним потрошачима, што је неретко правна обавеза. Начелно посматрано, такав сигнал и даље ствара трошкове за репутацију ако се испостави да је сигнал неистинит – уколико су информације које преноси нетачне. Међутим, спонзорисање објаве може да утиче на перцепцију аутентичности сигнала (Audrezet, de Kerviler, Moulard 2020, 8–10). Индикација да је реч о плаћеној рецензији производа потрошачима отежава да утврде у којој мери је рецензија заснована на стварном мишљењу инфлуенсера, његовој интринзиčnoј мотивацији, односно ствара претпоставку да њен садржај макар једним делом пристрасан према очекивања продавца, што слаби кредибилност (снагу) сигнала (Lu, Chang, Chang 2014, 259). Интересантно је да перцепција потрошача да је ту превасходно реч о рекламирању може такође да подстакне куповину производа, у складу са налазима економске теорије да рекламе представљају сигнал самог продавца (Kihlstrom, Riordan 1984; Milgrom, Roberts 1986). Стога је могуће да спонзорисање објава, с једне стране, слаби кредибилност сигнала који потиче од инфлуенсера, док с друге стране генерише сигнал који потиче од продавца, чиме могу да се објасне противречни емпиријски налази у литератури која се бави питањем утицаја спонзориса-

9 Та пракса је у литератури позната као „маркетинг путем инфлуенсера“ (енг. *influencer marketing*) (Audrezet, de Kerviler, and Moulard 2020, 2; Lou and Yuan 2019, 58).

них објава инфлуенсера на перцепцију квалитета производа и намеру потрошача да тај производ купи.<sup>10</sup>

Конечно, поставља се питање у којој мери коментари и оцене потрошача представљају сигнал који заправо потиче од интернет платформе, односно сајтова за рецензије, који посредују у трговини или комуникацији између продаваца и купаца. Интернет платформама је својствено да оне омогућавају функционисање тржишта у условима изражених екстерних ефеката, минимизацијом трансакционих трошкова које имају стране у размени (Evans *et al.* 2011, 5). Екстерни ефекти се најчешће састоје у томе што се са увећањем броја корисника на једној страни тржишта, потенцијалних купаца, увећава корисност коју имају корисници на другој страни, продавци, и обрнуто. Интернет платформе обезбеђују технологију која минимизује трансакционе трошкове проналажења друге уговорне стране, размене информација и извршења трансакције.<sup>11</sup> Стога, интернет платформе управо црпу репутацију из перцепције потрошача да је реч о неутралним посредницима који се старају о заштити интереса обеју страна у трансакцији. За разлику од уобичајених сертификатора у економској теорији, чија је улога да оцењују квалитет производа или верификују информације које достављају продавци (Dranove, Jin 2010, 945–48), улога интернет платформе у вези са онлајн коментарима и рејтинзима потрошача нешто је другачија и може да се састоји од три функције. Платформе могу да успоставе систем који ће обезбедити контролу над тиме ко има право да остави коментаре и рејтинге, да их непристрасно агрегирају и објављују те да подстакну репрезентативност узорка потрошача који у томе учествују.

Прва функција може бити различитог опсега, што зависи од тога да ли платформе посредују у продаји или само представљају сајтове за остављање и агрегирање рецензија и оцена.<sup>12</sup> Када платформе посредују у продаји, оне имају увид у све трансакције, па самим тим могу да омогуће да право на остављање коментара и оцена имају само верификовани купци производа.<sup>13</sup> Сајтови за рецензије, иако немају увид у историју трговања, могу да уложе у технологију која ће открити и онемогућити компјутерски генерисане коментаре који могу да потичу од самих продаваца или њихових конкурената. Слично је са друштвеним мрежама, које могу, независно од постојања законске обавезе, да обавезу своје кориснике, посебно инфлуенсере, да обелодане да су одређене објаве спонзорисане.<sup>14</sup> Описани механизми треба да обезбеде већу

10 За преглед емпиријских радова видети Vrontis *et al.* 2021, 626.

11 Више о начину функционисања интернет платформе видети у Одоровић 2019, 271–279.

12 На пример, у прву категорију би се могли уврстити *Amazon, Ebay, Airbnb, Expedia* и *Booking*, а *Trip Advisor* у другу категорију. Ипак, провера купаца који остављају рецензије и оцене има своју цену у виду мањег броја објава (Mayzlin, Dover, and Chevalier 2014, 38).

13 Ипак, уобичајено је да интернет платформе дозволе и коментаре потрошача који нису верификовани, али тако да је свим посетиоцима сајта лако да уоче да ли је реч о провереном купцу. У једном истраживању се показало да неверификовани купци чешће остављају негативне коментаре (Anderson, Simester 2014).

14 Претпоставка је да предузећа која обезбеђују платформу за друштвене мреже имају бољу могућност од њихових корисника да открију спонзорисане објаве које они нису обелода-

аутентичност коментара и оцена. Друга, уско повезана функција платформи је да обезбеде да се у процесу преношења информација не појави дисторзија, односно да се уздрже од мењања садржаја коментара и оцена и манипулације њиховом видљивошћу зависно од тога да ли су мање или више наклоњени продавцима.

Те две функције могу да реше или ублаже основни проблем који се јавља када сами произвођачи или продавци омогућавају купцима да на њиховом сајту вреднују производ или искуство куповине – немогућност да се кредибилно обавезу да неће утицати на аутентичност објава и да ће обезбедити њихово непристрасно објављивање. У складу са налазима економске теорије, и подстицај платформи као сертификатора да преносе веродостојне сигнале може да буде ослабљен уколико се налазе у конфликту интереса у односу на продавца. Конфликт интереса се обично јавља услед тога што се сертификатори међусобно надмећу ценом коју наплаћују продавцима, али и критеријума за сертификацију (атестацију) (Dranove, Jin 2010, 946). За разлику од традиционалних сертификатора (као што су агенције за кредитни рејтинг), интернет платформе које објављују коментаре и рејтинге потрошача по правилу не морају да добију пристанак продаваца нити им они за то плаћају накнаду, што смањује подстицај да утичу на садржај објава или на други начин њима манипулишу у корист продаваца.

Трећа функција интернет платформи као сертификатора састоји се у подстицању веће репрезентативности узорка потрошача који остављају рецензије и оцене, будући да потрошачи имају подстицај да спроводе стратегију слепог путника. Платформе некада користе једноставне механизме подсећања потрошача да оставе коментар и оцену, а некада за то дају и монетарне подстицаје. За разлику од монетарних подстицаја самих продаваца, подстицаји платформи не би требало да буду условљени остављањем позитивних рецензија јер би тиме угрозили своју репутацију неутралних посредника.

Ипак, и прва и трећа функција имају ограничења. Интернет платформе не могу потпуно да контролишу од кога потичу рецензије и оцене, због чега потенцијални купци имају високе трошкове верификације аутентичности сигнала. Платформе такође не могу потпуно да интернализују корисност коју коментари и оцене генеришу потенцијалним купцима, што значи да проблем њихове субоптималне понуде као јавног добра опстаје. Коначно, платформе немају механизам којим би обезбедиле да анонимни потрошачи који остављају коментаре и рејтинге носе трошак уколико је сигнал неистинит, што оставља могућност да, у замену за различите видове компензације, искриве сигнал. При томе, подстицаји могу да се односе на остављање позитивних или негативних рецензија и оцена, зависно од тога да ли је циљ промоција производа или чињење штете конкуренцији.<sup>15</sup>

нили, као и бољу способност да такве појаве санкционишу правним и другим механизмима, попут ускраћивања права приступа друштвеној мрежи.

15 Да ли и у којој мери ће рецензије и оцене бити веродостојни сигнали квалитета производа, емпиријско је питање, које у великој мери зависи од тога колико платформе ефикасно

### 3. ПРИСТРАСНОСТИ ПРИЛИКОМ ОСТАВЉАЊА И ТУМАЧЕЊА КОМЕНТАРА И РЕЈТИНГА НА ИНТЕРНЕТУ

Већ је указано на то да, чак и за аутентичне објаве, потрошачи имају подстицај да спроводе стратегију слепог путника приликом остављања коментара и рејтинга.<sup>16</sup> Уколико се релативно мали број потрошача од укупног броја одлучи да своје искуство куповине учини доступним другим потрошачима на интернету, поставља се питање да ли је тај узорак репрезентативан. Досадашња емпиријска истраживања су указала на неколико пристрасности које умањују вероватноћу да се коментарима и рејтинзима потрошача на интернету достигне „мудрост гомиле“, тако што би просечна или медијанска оцена потрошача одражавала прави квалитет производа.

Испитујући утицај потрошачких коментара рејтинга на продају књига на Амазону (*amazon.com*), Шевалије и Мајзлин (Chevalier, Mayzlin 2006) налазе да су коментари и рејтинзи преовлађујуће позитивни. Тај феномен аутори објашњавају тиме што се за то да купе и прочитају књигу одлучују они чија је иницијална перцепција да је велика вероватноћа да ће им се књига свидети (Chevalier, Mayzlin 2006, 349). Имајући у виду хетерогеност потрошача, то има за последицу да ће коментари и рејтинзи бити позитивно пристрасни у односу на евалуацију коју би дала општа (читалачка) популација. Позитивна пристрасност која је резултат аутоселекције купаца посебно је честа у почетном периоду продаје, односно у првим коментарима и оценама, када је њихов маргинални ефекат на потоње потрошаче посебно висок (Li, Hitt 2008, 458–459).<sup>17</sup>

Осим аутоселекције при куповини (енг. *purchase self-selection*), поједина истраживања показују да је аутоселекција посебно изражена и приликом остављања коментара и рејтинга (енг. *polarity self-selection*) (Schoenmueller, Netzer, Stahl 2018, 5). Ху и сарадници (Hu, Pavlou, Zhang 2006) и Шонмулер и сарадници (Schoenmueller, Netzer, and Stahl 2018) налазе да потрошачи који деле своје искуство на интернету имају тенденцију да се групишу око два пола, екстремно позитивних и екстремно негативних коментара и оцена, односно да је најчешћа бимодална дистрибуција. Другим речима, субоптимална понуда коментара и рејтинга на интернету пре свега потиче од потрошача који

---

обављају описане три функције, као и од тога да ли међу купцима који их остављају доминирају они који су вођени интринзичном мотивацијом или они који су у замену за њихове активности примили неку компензацију. Де Ланге и сарадници (de Langhe, Fernbach, Lichtenstein 2016, 818–819) показују да је просечан рејтинг потрошача доступан на Амазону (*Amazon.com*) у слабој корелацији са квалитетом производа према оциени независних потрошачких извештаја, да слабо предвиђа цену продаје тих производа као половних и да је под снажним утицајем цене производа и препознатљивости бренда.

16 У једном истраживању је нађено да свега 1,5% купаца оставља рецензије на сајту продавца (Anderson, Simester 2014, 252).

17 Позитивна пристрасност не мора да буде резултат аутоселекције купаца. У литератури је, као на алтернативно објашњење, указано на феномен когнитивне дисонанце (енг. *cognitive dissonance*). Реч је о томе да људи имају тенденцију да остављају позитивне коментаре и рејтинге како би оправдали своју одлуку о куповини (Schoenmueller, Netzer, Stahl 2018, 6).

имају умерено мишљење о квалитету производа. Андерсон (Anderson 1998, 7) такође описује везу између задовољства куповином и дељења искуства „од уста до уста“  $U(U)$  кривом. Објашњење лежи у томе да индивидуална корисност дељења мишљења расте са увећањем задовољства или незадовољства производом јер тиме расте и вредност информације која се дели са другим потрошачима.

Други извор пристрасности почива на опсервацији да узорак потрошача који деле своје искуство није егзогено одређен већ условљен тиме какве су прве рецензије и оцене (Le Mens *et al.* 2018). Аутори објашњавају да уколико су прве рецензије и оцене позитивне, већи број потрошача ће се одлучити да купи тај производ или услугу, а самим тим и да касније подели своје искуство. Ако су прве позитивне рецензије и оцене потицале од потрошача који имају екстреман (нерепрезентативан) укус, објаве каснијих потрошача свакако ће умањити почетну пристрасност, а просечан рејтинг ће се приближити евалуацији просечног (медијанског) потрошача. Насупрот томе, уколико су прве рецензије и оцене биле негативне, то ће имати за последицу да се мањи број потрошача определи за куповину, а последично и да подели своје искуство. На тај начин се увећава вероватноћа да иницијално лош рејтинг који потиче од потрошача са екстремним преференцијама опстане иако не одражава верно стварни квалитет.

Рецензије и оцене могу да буду пристрасне чак и ако не постоји проблем репрезентативности узорка. До ње долази уколико је субјективна евалуација квалитета производа под утицајем већ постојећих коментара и оцена других потрошача. Типичан пример пристрасности те врсте јесте ефекат крда (енг. *herding effect*). Иако се најчешће приписује финансијским тржиштима, тај ефекат се јавља и приликом остављања коментара и рејтинга на интернету. Он подразумева да уколико на самом почетку преовлађују позитивни коментари и оцене, то увећава вероватноћу позитивних коментара и оцена у будућности, и обрнуто. Тај феномен у вези са реакцијама људи на друштвене вести на интернету први су описали Мухник и сарадници (Muchnik, Aral, Taylor 2013) и назвали га „пристрасност друштвеног утицаја“ (енг. *social influence bias*). Слична дисторзија је уочена у истраживању чији су предмет биле онлајн евалуације производа за лепоту, у коме су аутори настојали да опишу утицај „евалуација које су резултат друштвене динамике“ (за разлику од „непристрасних евалуација“) на продају (Мое, Trusov 2011).

Сматра се да тај вид пристрасности потиче од тенденције људи да, ради заштите свог статуса у заједници којој припадају, својим понашањем не одступају од образаца које налажу друштвене норме (Jacobsen 2015, 115). Осим ефекта крда који потиче од првих потрошача, у литератури је показано да његов окидач могу да буду и мишљења експерата који су видљиви потрошачима који деле своје искуство куповине на интернету (Jacobsen 2015).<sup>18</sup>

18 Ипак, поједини аутори сматрају да тенденција људи да своје мишљење обликују у складу са већ доступним јавно израженим мишљењем других зависи од тога да ли је претходно мишљење било позитивно или негативно. Шлосер (Schlosser 2005, 260–261) показује да су

Поједина истраживања показују да, осим пристрасности које потичу од потрошача који остављају коментаре и рејтинге, потрошачи испољавају пристрасност и приликом њиховог тумачења, односно да не придају једнак значај свим коментарима и рејтинзима. Дин и Ланг (Dean, Lang 2008) налазе да, у комуникацији „од уста до уста“, негативне информације о производу имају већи ефекат на перцепцију потрошача него позитивне информације истог интензитета. Аутори ту „пристрасност негативности“ објашњавају тиме што се негативним оценама приписује већа аутентичност, с обзиром на то да преовлађујуће позитивно мишљење може да буде резултат ублажавања изворно негативног мишљења у складу са оним што је друштвено пожељно (Dean, Lang 2008, 49).<sup>19</sup> Међутим, у мери у којој онлајн коментаре и рејтинге заиста одликује „пристрасност друштвено пожељног“ (енг. *social desirability bias*), пристрасност негативности приликом тумачења сигнала потрошаче може да приближи исправној процени квалитета производа.<sup>20</sup>

#### 4. МАНИПУЛАЦИЈЕ СИГНАЛА И ОСНОВНЕ ТЕНДЕНЦИЈЕ У УПОРЕДНОПРАВНОЈ ПРАКСИ ЗАШТИТЕ ПОТРОШАЧА

Иако пристрасности приликом остављања коментара и рејтинга или њиховог тумачења могу да доведу до погрешног избора, из угла заштите потрошача далеко су проблематичније праксе манипулације сигнаlima чији је циљ или последица нарушавање њихове аутентичности или видљивости. Већ је објашњено да, независно од тога да ли су рецензије и оцене доступне на сајтовима произвођача/продаваца или на интернет платформама односно сајтовима за рецензије који претендују да буду неутрални посредници, потенцијални купци имају високе трошкове откривања манипулације сигнаlima. Стога је сврсисходно осврнути се на основне механизме манипулације сигнаlima која су надлежна тела за заштиту потрошача идентификовала у својој пракси и на неке основне правце развоја политике заштите потрошача у вези са овим питањем. Сажет приказ који следи превасходно се заснива на Смерницама које је објавила Организација за економску сарадњу и развој (OECD 2019b, 6–21).

Први вид манипулације сигнаlima који је уједно и најпроблематичнији из угла заштите потрошача јесу лажни коментари и рејтинзи. То су објаве које потичу од самих произвођача/продаваца, које имају циљ да се створи нереал-

---

људи превасходно склони да се воде негативним оценама својих претходника, што аутор назива „пристрасност негативности“. Аутор тај феномен објашњава преокупираношћу људи тиме како њихови ставови делују других људима, а негативни ставови се неретко сматрају компетентнијим, за разлику од позитивних, који се често везују за неспособност уочавања разлика.

- 19 Шевалије и Мајзлин (Chevalier, Mayzlin 2006) такође налазе да низак рејтинг производа („једна звездица“) више утиче на обим продаје него висок рејтинг („пет звездица“).
- 20 Алтернативно теоријско објашњење зашто негативни коментари могу да имају већи утицај јесте да људи поклањају већу пажњу аргументима оних који заступају мањинско мишљење у односу на доминантно мишљење, али оно за сад није емпиријски потврђено (Dai *et al.* 2019, 3492–3493).

но позитивна слика о квалитету производа или да се наруши репутација конкурената. Лажне објаве могу да се појаве на интернет сајтовима продаваца, њихових конкурената, интернет платформама посредницима или друштвеним мрежама. Предузећа неретко подговарају те активности које за њих обављају предузећа која се специјализују за „унапређење репутације“ (енг. *reputation enhancement firms*) (OECD 2019b, 6). Иако је на основу општих одредаба прописа у области заштите потрошача или прописа којима се дефинише непоштена тржишна утакмица (нелојална конкуренција) такво понашање по правилу неспорно забрањено, највећи проблем у примени јесу технолошке могућности њихове детекције. Уколико се такве објаве појављују на сајтовима предузећа посредника, попут интернет платформи, на друштвеним мрежама или сајтовима за рецензије, поставља се питање да ли и она, односно под којим условима, сnose одговорност за њихову детекцију и уклањање. Такође, поставља се питање да ли интернет платформе, односно сајтови за рецензије могу да се представљају као неутрални посредници који обезбеђују аутентичне објаве потрошача ако немају неопходне процедуре и технолошке могућности за ажурно откривање лажних објава.

Други вид манипулације јесу спонзорисани коментари и рејтинзи. При томе, као што је већ објашњено, монетарне и друге подстицаје за своје објаве могу да добију обични потрошачи или инфлуенсери на друштвеним мрежама. У оба случаја, та пракса је ретко забрањена као таква, али су честа ограничења у погледу обавезе оног који је примио подстицај за своју објаву да такав подстицај учини јасно видљивим другим потрошачима. Поставља се питање да ли је, и под којим условима, дозвољено да подстицаји буду условљени остављањем позитивних коментара и рејтинга. Као и у случају претходног вида манипулације, надлежна тела која се старају о заштити потрошача треба да се одреде по питању обавезе различитих актера на интернету (на чијим се сајтовима спонзорисане објаве појављују) да такав садржај идентификују, односно да различитим уговорним механизмима обезбеде поштовање обавезе обавештавања потрошача да је објава спонзорисана.

Трећи вид манипулације је нешто суптилнији и састоји се у сузбијању негативних рецензија и оцена аутентичних потрошача са циљем заштите репутације. У Смерницама Организације за економску сарадњу и развој описано је неколико модалитета те праксе: уговорна забрана дељења негативних искустава, њихово необјављивање, њихово закаснело објављивање, измена садржаја објава и други видови њиховог заглашавања (OECD 2019b, 15). Није увек јасно да ли је та пракса, зависно од модалитета, забрањена на основу важећих прописа или су предузећа само дужна да обавесте потрошаче да сви релевантни коментари и оцене нису доступни.

Коначно, последњи вид манипулације сигнаlima подразумева да сајтови који објављују коментаре и рејтинге манипулишу видљивошћу различитих објава са циљем да искриве општи утисак који потрошачи стичу увидом у њих. Типичан пример јесте стављање позитивних коментара на прво место или објављивање агрегираног рејтинга производа тако да делимично не обухвата негативне оцене.



Интересантно је да јурисдикције у којима постоји богата пракса интернет трговине ретко усвајају нове прописе са циљем сузбијања описаних манипулација коментарима и рејтинзима. Чини се да је знатно учесталија тенденција да тела надлежна за заштиту потрошача усвајају смернице, често и необавезујућег карактера. Примери смерница које постоје, на пример, у Великој Британији, Аустралији и Европској унији, прате сличан образац у погледу садржине. У њима се дефинише које су одредбе релевантних прописа применљиве на које ситуације, које су праксе у вези са објављивањем коментара и рејтинга у супротности са постојећим прописима и које мере треба да предузимају предузећа која послују на интернету како би своја пословања ускладила са важећим правилима. Упечатљиво је да се у тим смерницама по правилу предвиђа различит правни третман објава на сајтовима произвођача/продаваца и објава на интернет платформама и другим сајтовима који претендују да буду неутрални посредници, што је у складу са налазима економске теорије да је реч о учесницима са битно другачијим подстицајима. Ипак, у Европској унији је 2019. године усвојена тзв. Омнибус директива<sup>21</sup> чијих је неколико одредаба посвећено питању онлајн коментара и рејтинга потрошача. У Директиви се такође различито третирају сајтови произвођача/продаваца и интернет платформе, односно сајтови за рецензије. У првом случају изричито се прописује забрана објављивања лажних коментара и рејтинга и других видова манипулације, попут заташкавања негативних коментара и оцена. У другом случају, платформе се обавезују да обавесте потрошаче да ли имају процедуре које служе за проверу аутентичности објава, да их опишу, да објасне на који начин се коментари процесуирају и да ли се налазе у некој врсти уговорног односа са продавцем. Такође, непоштеном пословном праксом се сматра обмањивање потрошача изјавом да је реч објавама потрошача који су купили или конзумирали производ ако платформе нису предузеле разумне и пропорционалне мере да се у увере да оне заиста потичу од таквих потрошача.

## 5. ЗАКЉУЧАК

У раду је указано на изражен несклад између тенденције потрошача да обилато користе јавно доступна искуства других потрошача приликом куповине на интернету и препрека да тај вид сигнализирања буде кредибилан. У условима пандемије ковида 19 то питање добија још већи значај с обзиром на убрзан раст интернет трговине у Србији и свету, али и ограничења традиционалног начина спознаје квалитета производа, попут тестирања или преноса искустава „од уста до уста“ у социјалном окружењу појединца, која су условљена социјалним дистанцирањем и другим мерама сузбијања последица заразе.

21 Directive (EU) 2019/2161 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Council Directive 93/13/EEC and Directives 98/6/EC, 2005/29/EC and 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council as regards the better enforcement and modernisation of Union consumer protection rules (Text with EEA relevance).

Из угла економске теорије није сасвим јасно од кога потичу сигнали у виду рецензија и оцена – од произвођача/продаваца добара и услуга на чијим сајтовима се појављују, од потрошача који их остављају или од интернет платформи, односно сајтова за рецензије који посредују у куповини или размени информација. У вези са сва три потенцијална извора могуће је аргументовати да основне претпоставке често нису испуњене да би сигнали били веродостојни.

Иако произвођачи/продавци начелно имају подстицај да обезбеде видљивост искустава других потрошача само ако је реч о квалитетним производима, није јасан механизам којим могу кредибилно да се обавезу да неће сами генерисати лажне објаве или филтрирати негативне објаве аутентичних потрошача са циљем да креирају повољнију општу слику о својим производима. Кад је реч о самим потрошачима као извору сигнала, јављају се два основна проблема. Коментари и рејтинзи представљају јавно добро, што доводи до њихове субоптималне понуде. Осим тога, деперсонализовани односи између појединаца на интернету имају за последицу да онај ко шаље сигнал не сноси никакве трошкове уколико је сигнал неистинит, за разлику од традиционалног начина преноса искустава „од уста до уста“, што је основна претпоставка за кредибилност сигнала. Интересантно је да тај трошак постоји код инфлуенсера као потрошача, али није сасвим јасно како спонзорисање њихових објав утиче на то како потрошачи перципирају аутентичност сигнала. На крају, у вези са питањем где се коментари и рејтинзи појављују, потрошачи немају потпуну контролу ни над садржајем ни над видљивошћу својих објав. У раду је указано и на то да интернет платформе, односно сајтови за рецензије који посредују у продаји и размени информација имају механизме да делимично ублаже нека од ограничења која се јављају у вези са сигнаlima који потичу од произвођача/продаваца и потрошача, а која се пре свега односе на аутентичност сигнала и проблем јавног добра.

Независно од поменутих проблема, преглед досадашњих емпиријских истраживања показује да постоји неколико различитих узрока пристрасности коментара и рејтинга производа који умањују вероватноћу да просечно мишљење и оцена одражавају стварни квалитет производа. Пристрасност може да буде пре свега последица нерепрезентативности узорка, која се јавља услед аутоселекције потрошача приликом куповине, аутоселекције потрошача приликом дељења искуства или ендегености узорка која потиче од првих коментара и рејтинга. Осим тога, пристрасност коментара и рејтинга могуће је објаснити и узроцима који нису повезани са проблемом репрезентативности узорка, као што је описани „ефекат крда“.

На основу претходних налаза могуће је формулисати неколико праваца за даља истраживања у области економије и права. Један правац истраживања је боље разумевање у којој мери потрошачи који се ослањају на коментаре и рејтинге других потрошача, а који су свесни описаних проблема, посебно у вези са аутентичношћу и пристрасношћу сигнала, дисконтују вредност производа када доносе одлуку о куповини (Mayzlin 2006, 155). Ограничена

емпиријска истраживања показују, на пример, да потрошачи не узимају у обзир укупан број потрошача који су оценили производ већ су превасходно вођени просечним рејтингом (de Langhe, Fernbach, Lichtenstein 2016), али и да утицај просечног рејтинга на куповину зависи од искривљености дистрибуције (Schoenmueller, Netzer, Stahl 2018).

Други правац истраживања односи се на питање којим правним механизмима је могуће обезбедити већу аутентичност сигнала, посебно имајући у виду бројност привредних субјеката који су укључени у њихову производњу, односно верификацију. Треба пронаћи решења за проблеме попут расподеле одговорности између потрошача, произвођача/продаваца, конкурената и интернет платформи, које имају ограничене технолошке могућности да успоставе контролу извора и садржаја објава на својим сајтовима. Најразвијеније привреде света су учиниле прве кораке да обезбеде већу заштиту потрошача у овој сфери, чије ефекте ће бити занимљиво испитати у будућности.

Док је правним механизмима могуће, макар делимично, увећати аутентичност објава, то није случај са пристрасностима приликом остављања коментара и рејтинга. Предлози појединих аутора, као што је, на пример, да се умање подстицаји за стратегију слепог путника давањем монетарне компензације потрошачима за објаве, а све са циљем ублажавања бимодалне дистрибуције (Marinescu *et al.* 2018), не могу да буду у домену права. Привредни субјекти који послују на интернету али и истраживачи треба да пронађу друге начине за ублажавање пристрасности коментара и рејтинга и да испитају њихову делотворност. Коначно, на плану пристрасности коментара и рејтинга и евентуалних интервенција, неопходно је даље испитати културолошке специфичности једног друштва, будући да поједина истраживања сугеришу да њихов ниво није универзалан већ условљен културним обрасцима (Koh, Hu, Clemons 2010).

## ЛИТЕРАТУРА

- Anderson, Eric T., and Duncan I. Simester. 2014. 'Reviews without a Purchase: Low Ratings, Loyal Customers, and Deception.' *Journal of Marketing Research* 51 (3): 249–69.
- Anderson, Eugene W. 1998. 'Customer Satisfaction and Word of Mouth.' *Journal of Service Research* 1 (1): 5–17.
- Audrezet, Alice, Gwarlann de Kerviler, and Julie Guidry Moulard. 2020. 'Authenticity under Threat: When Social Media Influencers Need to Go beyond Self-Presentation.' *Journal of Business Research* 117: 557–69.
- Auriol, Emmanuelle, and Steven GM Schilizzi. 2015. 'Quality Signaling through Certification in Developing Countries.' *Journal of Development Economics* 116: 105–21.
- Ba, Sulin, and Paul A. Pavlou. 2002. 'Evidence of the Effect of Trust Building Technology in Electronic Markets: Price Premiums and Buyer Behavior.' *MIS Quarterly*, 243–68.
- Bhattacharya, Sudipto. 1980. 'Nondissipative Signaling Structures and Dividend Policy.' *The Quarterly Journal of Economics* 95 (1): 1–24.
- Budescu, David V., and Eva Chen. 2015. 'Identifying Expertise to Extract the Wisdom of Crowds.' *Management Science* 61 (2): 267–80.

- Chatterjee, Patrali. 2001. 'Online Reviews: Do Consumers Use Them?' In *ACR 2001 Proceedings*, Eds. M. C. Gilly and J. Myers-Levy, Provo, UT: Association for Consumer Research, 129–134.
- Chen, Pei-Yu, Shin-yi Wu, and Jungsun Yoon. 2004. 'The Impact of Online Recommendations and Consumer Feedback on Sales.' In *Proceedings of the International Conference on Information Systems*, 711–724. Washington, D.C.
- Chevalier, Judith A., and Dina Mayzlin. 2006. 'The Effect of Word of Mouth on Sales: Online Book Reviews.' *Journal of Marketing Research* 43 (3): 345–54.
- Clemons, Eric K., Guodong Gordon Gao, and Lorin M. Hitt. 2006. 'When Online Reviews Meet Hyperdifferentiation: A Study of the Craft Beer Industry.' *Journal of Management Information Systems* 23 (2): 149–71.
- Connelly, Brian L., S. Trevis Certo, R. Duane Ireland, and Christopher R. Reutzel. 2011. 'Signaling Theory: A Review and Assessment.' *Journal of Management* 37 (1): 39–67.
- Dai, Yue, Brandon Van Der Heide, Adam J. Mason, and Soo Yun Shin. 2019. 'The Wisdom of the Crowd versus the Wisdom in the Crowd: Testing the Effects of Aggregate User Representation, Valence, and Argument Strength on Attitude Formation in Online Reviews.' *International Journal of Communication* 13: 3488–3511.
- Darby, Michael R., and Edi Karni. 1973. 'Free Competition and the Optimal Amount of Fraud.' *The Journal of Law and Economics* 16 (1): 67–88.
- Dean, Dwane H., and Jane M. Lang. 2008. 'Comparing Three Signals of Service Quality.' *Journal of Services Marketing* 22 (1): 48–58. <https://doi.org/10.1108/08876040810851950>.
- DeAndrea, David C., Brandon Van Der Heide, Megan A. Vendemia, and Mao H. Vang. 2018. 'How People Evaluate Online Reviews.' *Communication Research* 45 (5): 719–36. <https://doi.org/10.1177/0093650215573862>.
- Dellarocas, Chrysanthos. 2003. 'The Digitization of Word of Mouth: Promise and Challenges of Online Feedback Mechanisms.' *Management Science* 49 (10): 1407–24.
- Dranove, David, and Ginger Zhe Jin. 2010. 'Quality Disclosure and Certification: Theory and Practice.' *Journal of Economic Literature* 48 (4): 935–63. <https://doi.org/10.1257/jel.48.4.935>.
- Evans, David S., Richard Schmalensee, Michael D. Noel, Howard H. Chang, and Daniel D. Garcia-Swartz. 2011. 'Platform Economics: Essays on Multi-Sided Businesses.' *Platform Economics: Essays on Multi-Sided Businesses*, David S. Evans, Ed., Competition Policy International.
- Hu, Nan, Paul A. Pavlou, and Jie (Jennifer) Zhang. 2006. 'Can Online Word-of-Mouth Communication Reveal True Product Quality? Experimental Insights, Econometric Results, and Analytical Modeling.' *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.2380731>.
- Huang, Peng, Nicholas H. Lurie, and Sabyasachi Mitra. 2009. 'Searching for Experience on the Web: An Empirical Examination of Consumer Behavior for Search and Experience Goods.' *Journal of Marketing* 73 (2): 55–69.
- Ippolito, Pauline M. 1990. 'Bonding and Nonbonding Signals of Product Quality.' *Journal of Business*, 41–60.
- Jacobsen, Grant D. 2015. 'Consumers, Experts, and Online Product Evaluations: Evidence from the Brewing Industry.' *Journal of Public Economics* 126: 114–23.
- Khamis, Susie, Lawrence Ang, and Raymond Welling. 2017. 'Self-Branding, Micro-Celebrity and the Rise of Social Media Influencers.' *Celebrity Studies* 8 (2): 191–208.

- Kihlstrom, Richard E., and Michael H. Riordan. 1984. 'Advertising as a Signal'. *Journal of Political Economy* 92 (3): 427–50.
- Kirman, Amna, and Akshay R. Rao. 2000. 'No Pain, No Gain: A Critical Review of the Literature on Signaling Unobservable Product Quality'. *Journal of Marketing* 64 (2): 66–79.
- Koh, Noi Sian, Nan Hu, and Eric K. Clemons. 2010. 'Do Online Reviews Reflect a Product's True Perceived Quality? An Investigation of Online Movie Reviews across Cultures'. *Electronic Commerce Research and Applications* 9 (5): 374–85.
- Kreps, David M., Paul Milgrom, John Roberts, and Robert Wilson. 1982. 'Rational Cooperation in the Finitely Repeated Prisoners' Dilemma'. *Journal of Economic Theory* 27 (2): 245–52.
- Langhe, Bart de, Philip M. Fernbach, and Donald R. Lichtenstein. 2016. 'Navigating by the Stars: Investigating the Actual and Perceived Validity of Online User Ratings'. *Journal of Consumer Research* 42 (6): 817–33. <https://doi.org/10.1093/jcr/ucv047>.
- Le Mens, Gaël, Balázs Kovács, Judith Avrahami, and Yaakov Kareev. 2018. 'How Endogenous Crowd Formation Undermines the Wisdom of the Crowd in Online Ratings'. *Psychological Science* 29 (9): 1475–90.
- Lee, Eun-Ju, and Soo Yun Shin. 2014. 'When Do Consumers Buy Online Product Reviews? Effects of Review Quality, Product Type, and Reviewer's Photo'. *Computers in Human Behavior* 31: 356–66.
- Leland, Hayne E., and David H. Pyle. 1977. 'Informational Asymmetries, Financial Structure, and Financial Intermediation'. *The Journal of Finance* 32 (2): 371–87.
- Li, Xinxin, and Lorin M. Hitt. 2008. 'Self-Selection and Information Role of Online Product Reviews'. *Information Systems Research* 19 (4): 456–74.
- Lou, Chen, and Shupej Yuan. 2019. 'Influencer Marketing: How Message Value and Credibility Affect Consumer Trust of Branded Content on Social Media'. *Journal of Interactive Advertising* 19 (1): 58–73.
- Lu, Long-Chuan, Wen-Pin Chang, and Hsiu-Hua Chang. 2014. 'Consumer Attitudes toward Blogger's Sponsored Recommendations and Purchase Intention: The Effect of Sponsorship Type, Product Type, and Brand Awareness'. *Computers in Human Behavior* 34 (May): 258–66. <https://doi.org/10.1016/j.chb.2014.02.007>.
- Malbon, Justin. 2013. 'Taking Fake Online Consumer Reviews Seriously'. *Journal of Consumer Policy* 36 (2): 139–57. <https://doi.org/10.1007/s10603-012-9216-7>.
- Marinescu, Ioana, Nadav Klein, Andrew Chamberlain, and Morgan Smart. 2018. 'Incentives Can Reduce Bias in Online Reviews'. National Bureau of Economic Research.
- Mathews Hunt, Kate. 2015. 'Gaming the System: Fake Online Reviews v. Consumer Law'. *Computer Law & Security Review* 31 (1): 3–25. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2014.11.003>.
- Mavlanova, Tamilla, Raquel Benbunan-Fich, and Marios Koufaris. 2012. 'Signaling Theory and Information Asymmetry in Online Commerce'. *Information & Management* 49 (5): 240–47. <https://doi.org/10.1016/j.im.2012.05.004>.
- Mayzlin, Dina. 2006. 'Promotional Chat on the Internet'. *Marketing Science* 25 (2): 155–63.
- Mayzlin, Dina, Yaniv Dover, and Judith Chevalier. 2014. 'Promotional Reviews: An Empirical Investigation of Online Review Manipulation'. *American Economic Review* 104 (8): 2421–55.
- Milgrom, Paul, and John Roberts. 1986. 'Price and Advertising Signals of Product Quality'. *Journal of Political Economy* 94 (4): 796–821.

- Moe, Wendy W., and Michael Trusov. 2011. 'The Value of Social Dynamics in Online Product Ratings Forums.' *Journal of Marketing Research* 48 (3): 444–56.
- Muchnik, Lev, Sinan Aral, and Sean J. Taylor. 2013. 'Social Influence Bias: A Randomized Experiment.' *Science* 341 (6146): 647–51.
- Nelson, Phillip. 1970. 'Information and Consumer Behavior.' *Journal of Political Economy* 78 (2): 311–29.
- Schlosser, Ann E. 2005. 'Posting versus Lurking: Communicating in a Multiple Audience Context.' *Journal of Consumer Research* 32 (2): 260–65.
- Schoenmueller, Verena, Oded Netzer, and Florian Stahl. 2018. 'The Extreme Distribution of Online Reviews: Prevalence, Drivers and Implications.' *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3100217>.
- Sen, Shahana, and Dawn Lerman. 2007. 'Why Are You Telling Me This? An Examination into Negative Consumer Reviews on the Web.' *Journal of Interactive Marketing* 21 (4): 76–94.
- Senecal, Sylvain, and Jacques Nantel. 2004. 'The Influence of Online Product Recommendations on Consumers' Online Choices.' *Journal of Retailing* 80 (2): 159–69. <https://doi.org/10.1016/j.jretai.2004.04.001>.
- Spence, Michael. 1973. 'Job Market Signaling.' *The Quarterly Journal of Economics* 87 (3): 281–306. <https://doi.org/10.2307/1882010>.
- Stiglitz, Joseph, and Andrew Weiss. 1990. 'Sorting out the Differences between Signalling and Screening Models.' *Mathematical Models in Economics*, 1–34.
- Vrontis, Demetris, Anna Makrides, Michael Christofi, and Alkis Thrassou. 2021. 'Social Media Influencer Marketing: A Systematic Review, Integrative Framework and Future Research Agenda.' *International Journal of Consumer Studies* 45 (4): 617–44. <https://doi.org/10.1111/ijcs.12647>.
- Wang, Lei, and Jin Hwa Lee. 2021. 'The Impact of K-Beauty Social Media Influencers, Sponsorship, and Product Exposure on Consumer Acceptance of New Products.' *Fashion and Textiles* 8 (1): 15. <https://doi.org/10.1186/s40691-020-00239-0>.
- Zhu, Feng, and Xiaoquan Zhang. 2010. 'Impact of Online Consumer Reviews on Sales: The Moderating Role of Product and Consumer Characteristics.' *Journal of Marketing* 74 (2): 133–48.

Ana Odorović  
Teaching assistant  
University of Belgrade Faculty of Law

## ONLINE REVIEWS OF CONSUMERS AND SOCIAL MEDIA INFLUENCERS AS CREDIBLE SIGNALS

### *Summary*

The outbreak of the Covid-19 pandemic led to a significant increase in online shopping, and thus intensified the practice of relying on consumer reviews when making a purchase decision. The paper analyzes whether and under what condi-

tions consumer reviews represent credible signals from the lenses of economic theory, bearing in mind various economic agents that participate in their production and verification. The paper also reviews most influential empirical studies that explain different causes of biases in consumer reviews, which emerge even if the source of the signal is credible. Finally, the paper discusses some of the most prominent cases of review manipulation, as well as pertinent legal issues which arise as a consequence.

Key words: *Consumer ratings and reviews. – Online shopping. – Credible signals. – Biases. – Consumer protection.*

# Кривичноправни аспекти





Др Горан П. Илић\*

## ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ У ДОБА ЕПИДЕМИЈЕ\*\*

*Аутор полази од Фукоовог схватања о настанку кривичних институција. Оружана сила долази пре права, испољава се и као дељење правде, а истовремено пролази кроз постојеће институције услед чега настају нове или се преобликују постојеће институције. На историјску позорницу појом ступа правни систем, у којем се испољављају системи кажњивости, у чијој основи нису моралне идеје већ историја шела. Преображај кажњивости уједно открива историју односа између пољичке власти и шела. Створен је терен за настајак биополитике која се испољава као низ историјских пракси и техника управљања које су произашле из дискурса либерализма. Иако либерализам није ушмељен на идеји о уговорној повезаности већ на економској анализи, показало се, у појрази за неком либералном технологијом управљања, да је уређење помоћу правне форме делотворније средство од мудрости или умерености управљача.*

*С обзиром на то да биополитика указује и на пораст бриге државе за биолошко благодинање становништва, аутор је анализирао проблем вођења кривичних институција у време епидемије изазване вирусом COVID-19. Пажња је усмерена на учешће окривљеног у кривичном институцији уз помоћ видео-конференције, нормативно уређење појединца и околности да такво решење од изузетка прераста у правило. У раду је указано на то да примена видео-конференције није сама по себи у сујорности с правом на правично суђење које је предвиђено чланом 6 Европске конвенције о људским правима. Изложени су и стандарди које је изградио Европски суд за људска права приликом разматрања појединца о вођењу кривичних институција уз помоћ видеоконференцијске везе. Аутор указује и на опасности од употребе техничких средстава за пренос звука и слике и на појаву њеног неоправданог ширења од случајева организованог*

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [gilic@ius.bg.ac.rs](mailto:gilic@ius.bg.ac.rs).

\*\* Чланак је написан у оквиру стратешког пројекта Правног факултета Универзитета у Београду за 2021. годину (тема: *Епидемија. Право. Друштво*, подтема: *Казнено право пре изазова савременог доба*).

криминала, заштити здравља становништва до начина на који би применом менаџерске лоике могли да буду решени најомилани проблеми правосуђа.

Кључне речи: Фуко. – Кривичне институције. – Биополитика. – Право на правично суђење. – Видео-конференција. – Ейдемија.

## 1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Градоначелник једне неименоване варошице, која се може сматрати литерарном претходницом Маконда, изговара следеће речи: „На крају крајева, треба сачувати начело власти“ (Markes 2020, 122). Иако је писац те реченице, пре него што се посветио најпре новинарском, а затим књижевничком позиву, студирао право, питање је да ли би његову идеју о начелу власти требало схватити као назнаку за полицијску државу или као једну од стилских фигура које ће остати убележене у књижевности као магијски реализам. С обзиром на поднебље и време у којем се дешава заплет романа, као и на околност да је градоначелник на челу полиције, чини се да је ипак реч о *imperium*-у који на одређеној територији представља суверену, а то у крајњој линији значи оружану силу. Такав закључак се у великој мери ослања на схватања која је Фуко изнео на предавањима посвећеним кривичним теоријама и институцијама, одржаним на Колеж де Франсу 1971–1972. године.

Полазиште за предавања у првом делу тог курса биле су побуне сељака против плаћања пореза, које су избиле 1639–1640. године у Нормандији, а угушене су употребом оружане силе.<sup>1</sup> Фукоово интересовање није било толико усмерено на саму побуну колико на одговор власти, на подјарамљивање сељака, на рађање нове репресивне државе или система (Elden 2019, 86). Он истиче да постојање различитих облика непоштовања закона показује у којој мери је тешко разликовати она која су политичка од оних која се могу сврстати у кршење општег права (Foucault 2021, 20). У тој непрекидној градацији кривични систем је обликован како би било могуће направити разлику између политичких и кривичних дела општег права. Према Фукоовом схватању, крај XVI века и XVII век представљају одлучујући период за настанак тог разликовања у Француској, односно тренутак када је држава ставила руку на правосуђе (Foucault 2021, 20, 21).

То је имало за последицу да војска наступа пре правде (*l'armée avant la justice*) јер постоји одређени временски размак између доласка војске и ступања правде на сцену (Foucault 2021, 60). Ослањајући се на појмове *vigor et justitia* из средњовековне политичке теорије и на идеју да краљева војска у краљевству врши функцију дељења правде, Фуко каже да оружана правда (*la justice armée*) није институција већ операција: низ поступања која су прошла кроз постојеће институције и до одређене мере их пореметила (Foucault 2021, 60, 61). Та различита догађања или испољавања означила су тачку настанка

1 У делима посвећеним том догађају означени су као босоноги (*les Nu-Pieds*) јер су то били произвођачи соли у региону Авранш (*Avranches*) који су боси ходали по песку.

још непостојећих институција или тачку учвршћивања институција које нису било у довољној мери успостављене. Одатле значај операција оружане правде (Foucault 2021, 61).

Једном речи, правни систем долази након оружане силе. Уместо краља, држава постаје видљиво испољавање моћи, а у први план долазе деперсонализовани системи и односи (Elden 2019, 94). Последица је појава новог система вршења политичке власти који ће постати и идеја казног права.

Институционализација кривичног права била је предмет Фукоових предавања, одржаних на Колеж де Франсу 1972–1973. године, под називом „Казнено друштво“ (*La société punitive*). Фуко сматра да је полицијски апарат француске монархије у XVIII веку био дубоко уплетен у систем моћи који прожима целокупно државно тело, уосталом као и кривични систем у XIX веку, који је функционисао у непрестаној вези с нечим што је услов његове могућности (Фуко 2020, 241, 242). Чиниоци кривичног система су послодавци, станодавци, снабдевачи, једном речју – инстанце моћи које ће кривичном апарату омогућити да функционише јер су појединци мало-помало, нагомилвањем кривичних механизма, страних државном апарату, на крају угурани у кривични систем и заиста постали његови предмети. Дакле, треба разликовати не само системе моћи од државног апарата него чак, на општији начин, и системе моћи од политичких структура (Фуко 2020, 242).

У сажетку предавања о казном друштву Фуко (Foucault 1972–1973, 265)<sup>2</sup> истиче да облици кажњивости (*les formes de pénalité*)<sup>3</sup> који су се појавили између 1760. и 1840. године нису повезани са неком обновом моралне перцепције. Природа закоником прописаних кривичних дела није се у суштини променила; ако је казни режим значајно ублажен, кривична дела су остала готово идентична. Велику промену у епохи покренуо је проблем тела и материјалности – то је физичко питање (*une question de physique*). Историја кажњивости почетком XIX века не спада у суштини у неку историју моралних идеја; то је поглавље у историји тела (Foucault 1972–1973, 265, 266). Другим речима, ако се моралне идеје сагледају у светлу кривичне праксе и институција, открива се да је морални развој пре свега историја тела, историја *têla* (*l'histoire du corps, l'histoire des corps*). Преображај кажњивости не спада само у историју тела већ он, боље рећи, открива историју односа између политичке власти и тела (Foucault 1972–1973, 266). Једном речи, Фуко напушта традиционални приступ проблему моћи, заснован на правноинституционалним моделима (дефиниција суверности, теорија државе), у правцу анализе конкретних начина на које моћ продире у само тело субјекта и њихове форме живота (Agamben 2006, 10). То нас доводи до појма биополитике (*la biopolitique*), који ће бити полазиште за анализу судских поступака у доба епидемије.

2 Сажетци свих курсева које је Мишел Фуко одржао на Колеж де Франсу доступни су на: <https://www.college-de-france.fr/site/michel-foucault/Resumes-annuels.htm>, последњи приступ 1. јуна 2022.

3 Појам *les formes de pénalité* је у овом раду преведен као облици кажњивости, док се други преводиоци опредељују за *форме кривичне кажњивости* (Фуко 2020, 272, 273) или *облици казно-њравног система* (Фуко 1990, 40, 41).

## 2. БИОПОЛИТИКА И КРИВИЧНИ ПОСТУПАК

Фуко под појмом „биополитика“ подразумева начин на који је од XVIII века покушавано да се рационализују проблеми које управљачкој пракси (*la pratique gouvernementale*) постављају феномени својствени скупу живих бића која чине становништво: здравље, хигијена, наталитет, расе... (Foucault 2004, 324). Биополитика се испољава као низ историјских пракси и техника управљања произашлих из *дискурса либерализма* (Koljević 2015, 33). Либерализам је, каже Фуко (2004, 324), прожет принципом: „Увек се превише управља“ – или бар увек треба сумњати да се превише управља. Пре тога је правно начело (*le principe de droit*) пред суверена и његове поступке постављало одређено ограничење и на тај начин је држало у равнотежи државни разлог помоћу спољашњег начела (Foucault 2004, 15). Уласком у доба критичког управљачког разлога (*la raison gouvernementale critique*) унутрашња критика управљачког разлога (*la critique interne de la raison gouvernementale*) није усмерена на правно питање, то јест питање узурпације и легитимитета суверена, већ на то како не управљати превише. Једном речју, не приговара се више злоупотреби суверенитета већ прекомерном управљању (Foucault 2004, 15, 16). На тај начин либерализам раскида с „државним разлогом“ који је, од краја XVI века, у постојању и јачању државе тражио циљ погодан да оправда пораст управљаштва (*une gouvernementalité croissante*) и да регулише његов развој (Foucault 2004, 324).

Управљаштво је *нови облик моћи* која се испољава у техникама доминација, што се шири кроз читав домен друштвеног (Koljević 2015, 37). Нови видови управљања колонизују правне процедуре и разарају правни систем суверенитета јер, према Фукоовом схватању (2004, 326), либерализам не проистиче из неке правне замисли већ из једне економске анализе. Иако то није идеја о политичком друштву утемељеном на уговорној повезаности, показало се, у потрази за неком либералном технологијом управљања, да је уређење помоћу правне форме делотворније средство од мудрости или умерености управљача. Либерализам је то уређење тражио у „закону“, не због неке правне иманентности (*un juridisme*) која би му била природна већ зато што закон одређује опште форме интервенције, искључујући посебне, индивидуалне, изузетне мере, и зато што учешће поданика у изради закона, у парламентарном систему, представља најефикаснији систем управљачке економије (Foucault 2004, 326, 327). „*L'État de droit*“, *der Rechtsstaat*, *the Rule of Law*, организација једног „стварно представничког“ парламентарног система били су, почетком XIX века, повезани с либерализмом, иако ни демократија и правна држава нису биле нужно либералне, нити је либерализам био нужно демократски или привржен правним формама. Развој и „националног“ и биополитичког одређења модерне државе у XIX и XX веку није могуће, као што каже Агамбен (2006, 111), разумети без њеног утемељења, не у човеку као слободном и свесном политичком субјекту, већ пре свега у његовом голом животу, једноставном рођењу као таквом, којем је у прелазу од поданика ка држављанину неповратно додељен принцип суверености. Фикција је да рођење, нативност одмах

постаје нација, тако да између два појма нема никаквог остатка (Agamben 2006, 111). Права су приписана човеку (или из њега извиру) само уколико је он темељ држављанина, темељ који се одмах расплињује (штавише, који никада не сме избити на видело као такав).

У Фукоовом одређењу биополитике поједини аутори виде (Krivak 2007, 56) и све већу бригу државе за биолошко благостање популације, укључујући контролу и превенцију болести, примерено снабдевање храном и водом, осигурање санитарних чворова и образовање. Тај аспект ће представљати полазиште за анализу одређених питања, која су искрсла у вези с могућношћу вођења кривичних поступака, у светлу околности ванредног стања које је у Републици Србији било проглашено 15. марта 2020. године.

За разлику од 27. марта 1941. године, који је постао део националног памћења, 27. март 2020. године биће упамћен пре свега у правничкој професији као дан када је у Димитровграду донета прва пресуда у кривичном поступку који је одржан помоћу апликације „Skype“. Поступак је вођен против лица које није поштовало меру самоизолације коју му је одредила санитарна инспекција када је ушао у Републику Србију. Окривљени је због тога био притворен и суђено му је за кривично дело *Нејоспуйање по здравсџевим ѓройисима за време епидемије* (чл. 248 КЗ).<sup>4</sup> Првостепени поступак је окончан доношењем осуђујуће пресуде и изрицањем казне затвора од три године.

Израз „Skype“ суђење може се довести у везу с неколико докумената које су донели Министарство правде и Високи савет судства. Реч је најпре о Препорукама за рад судова и јавних тужилаштава за време ванредног стања проглашеног 15. марта 2020. године које је министар правде донео 17. марта 2020. године.<sup>5</sup> У том акту се не помиње изричито „Skype“ суђење већ се препоручује да судије Врховног касационог суда, Привредног апелационог суда, Прекршајног апелационог суда, апелационих судова, рад по предметима обављају *од (курзив – Г. П. Илић) куће*, изузев када је неопходно да се одрже седнице судских већа и у другим хитним предметима када је њихово присуство неопходно у седишту суда. Ситуација је другачија када је реч о судијама виших, основних, привредних и прекршајних судова јер они рад по предметима обављају у згради суда, осим ако је могуће да послове обављају *од (курзив – Г. П. Илић) куће*, по одлуци председника суда. Слично томе, у ст. 1 Препорука је било прописано да заменици јавних тужалаца рад по предметима обављају у згради јавног тужилаштва, осим ако је могуће да послова обављају *од (курзив – Г. П. Илић) куће*, по одлуци јавног тужиоца или Републичког јавног тужиоца.

4 Кривични законик – КЗ, *Службени ѓласник РС* 85/2005, 88/2005 – исправка, 107/2005 – исправка, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 и 35/2019.

5 Препоруке за рад судова и јавних тужилаштава за време ванредног стања проглашеног 15. марта 2020. године – Препоруке. <https://www.mpravde.gov.rs/files/PREPORUKE%20ZA%20RAD%20SUDOVA%20I%20JAVNIH%20TU%C5%BDILA%C5%A0TAVA%20ZA%20VREME%20VANREDNOG%20STANJA.pdf>, последњи приступ 1. јуна 2022.

Формулација *од* куће уместо *код* куће указује на могућност коришћења интернета у раду раду судова и јавних тужилаштва<sup>6</sup>, али се она не би могла тумачити као препорука за суђења уз помоћ видеоконференцијске везе јер судови правног лека у седишту одржавају седнице судских већа, а тако поступају и у другим хитним предметима. Утолико пре то важи за првостепене судове и јавна тужилаштва. Поступање у складу с поменутиим препорукама односи се у кривичним предметима на случајеве у којима је одређен притвор или се тражи одређивање притвора, који се воде за кривична дела из чл. 235, 248 и 249 КЗ<sup>7</sup>, у предметима против малолетних учинилаца кривичних дела, односно где је оштећени малолетно лице, у предметима који се односе на насиље у породици, у предметима у којима постоји опасност од застарелости и у другим предметима за кривична дела за која је примљен већи број кривичних пријава, а извршена су за време ванредног стања и у вези с ванредним стањем. У осталим предметима се, сагласно ст. 6 Препорука, одлажу главни претреси и спровођење процесних радњи пре оптужења.

Уследио је затим Закључак који је, поводом захтева Адвокатске коморе Србије и Адвокатске коморе Војводине у вези с различитим тумачењем препорука ст. 6 и 7, Високи савет судства донео 18. марта 2020. године.<sup>8</sup> Високи савет судства у начелу понавља<sup>9</sup> кривичне предмете на које упућује ст. 6 Препорука, при чему се у том акту говори о суђењима која не трпе одлагање.

Тек у необјављеном допису Министарства правде од 26. марта 2020. године, упућеном судовима који ће водити поступке против лица која су прекршила мере самоизолације<sup>10</sup>, стоји да се та суђења организују путем видео-линка, ради заштите запослених и лица против којих се води поступак. Министарство је обавестило судове да треба обезбедити неопходне услове како би се омогућило вођење поступка, а то подразумева инсталирање рачунара с камером и микрофоном и програма „Skype“.<sup>11</sup>

6 У ст. 12 Препорука је било одређено да се под радом од куће подразумевају, између осталог, послови који садрже употребу телефона, *интернетна* (курзив – Г. П. Илић), имејлова и слично.

7 Реч је о следећим кривичним делима: *Недозвољена шкривина* (чл. 235 КЗ), *Неискривување до здравственим шройисима за време епидемије* (чл. 248 КЗ) и *Преношење заразне болести* (чл. 249 КЗ).

8 Закључак Високог савета судства, 119–05–132/2020–01, 18. март 2020. <https://vss.sud.rs/sites/default/files/attachments/%D0%97%D0%B0%D0%BA%D1%99%D1%83%D1%87%D0%B0%D0%BA.pdf>, последњи приступ 1. јуна 2022.

9 Једино је за кривичне предмете у којима је оштећени малолетно лице прецизирано да је реч о кривичним делима против полне слободе из Главе XVIII КЗ.

10 Саслушања за лица која су прекршила меру самоизолације путем видео-линка, 28. март 2020. <https://www.mpravde.gov.rs/vest/29671/saslusanja-za-lica-koja-su-prekrсила-meru-samoizolacije-putem-video-linka.php>, последњи приступ 1. јуна 2022.

11 У том тренутку се због кршења мера самоизолације у притвору налазило 108 лица. Према речима високог полицијског званичника, до 30. марта 2020. године због кршења самоизолације поднета је пријава против 678 лица, а 129 особа се по том основу налазило у притвору у Вршцу, Пироту и Пожаревцу. <https://rs.n1info.com/vesti/a583631-rebic-procesuirane-1253-osobe-zbog-kršenja-zabrane-kretanja/>, последњи приступ 1. јуна 2022.

С обзиром да су суђења путем апликације „Skype“ убрзо постала свакодневица, то је имало одјека у стручној јавности. Одређено неслагање с овом новином изнео је Управни одбор Адвокатске коморе Србије на седници одржаној 30. марта 2020. године.<sup>12</sup> Став Управног одбора је био да суђење путем видео-линка, односно апликације „Skype“, може трајати само у случају ванредног стања и ако се услови за одржавање суђења не могу обезбедити на други начин, али да у *формалном смислу* (курзив – Г. П. Илић) допис Министарства правде не може да представља ваљан основ за спровођење те мере. Ни у мишљењу Заштитника грађана упућеном 31. марта 2020. године Министарству правде<sup>13</sup> није оспорена могућност суђења помоћу видео-линка. Указано је на потребу да Министарство правде предузме све мере из своје надлежности како би се омогућио приступ алтернативним средствима и начинима комуникације („Skype“) између окривљеног и браниоца са циљем да се створе неопходни услови за обављање поверљивог разговора и припремање одбране.

Мишљење стручне јавности имало је одјека у Влади Републике Србије, која је 1. априла 2020. године донела, уз супотпис председника Републике, Уредбу о начину учешћа оптуженог на главном претресу у кривичном поступку који се одржава за време ванредног стања проглашеног 15. марта 2020. године.<sup>14</sup> Уредбом је предвиђена могућност да окривљени, који се налази у притвору, учествује уз помоћ техничких средстава на главном претресу који се води пред првостепеним судом. Одлуку о томе доноси председник већа, односно судија појединац под условом да сматра да је обезбеђење присуства оптуженог на главном претресу отежано због опасности од ширења заразне болести. Та одредба се примењује у време ванредног стања, под условом да постоје одговарајуће техничке могућности (чл. 1 Уредбе).

Решење из чл. 1 Уредбе разликује се од оних која су била садржана у актима Министарства правде. Пре свега, у ст. 6 Препорука било је одређено у којим кривичним предметима се суђење има одржати у судници, док је у осталим случајевима одржавање главних претреса и спровођење процесних радњи пре оптужења одгађано. Ако се има у виду да се допис Министарства правде од 26. марта 2020. године односи на вођење поступака против лица која су прекршила мере самоизолације, могло би се закључити да су „Skype“ суђења ограничена на кривична дела *Нејосћуиуање њо здравсћвеним ѡройисима за време епидемије* (чл. 248 КЗ) и *Преношење заразне болесћи* (чл. 249 КЗ).

12 Адвокатска комора Србије, *Саопшћене ѡводом „Skype“ суђења*, 303/2020, 30. март 2020. <https://aks.org.rs/aks/wp-content/uploads/2020/03/saop%C5%A1tenje-povodom-skype-sudjenja.pdf>, последњи приступ 1. јуна 2022. У адвокатури је било и мишљења да суе „Skype“ суђења неприхватљива због суштинске немогућности да се право на правично суђење укине у време ванредног стања. Саопшћене Адвокатске канцеларије „Томановић“. <https://rs.n1info.com/vesti/a583643-tomanovic-sudjenja-putem-skaipa-protivna-zakonu-i-ustavu/>, последњи приступ 1. јуна 2022.

13 Заштитник грађана, *Мишљење Министарсћиву ѡправе*, 409–178/2020, дел. бр. 11838, 31. март 2020. <https://www.ombudsman.rs/attachments/article/6554/ministarstvo%20pravde%20misljenje.pdf>, последњи приступ 1. јуна 2022.

14 Уредба о начину учешћа оптуженог на главном претресу у кривичном поступку који се одржава за време ванредног стања проглашеног 15. марта 2020. године – Уредба, *Службени гласник РС* 49/2020.



Тај заључак би требало прихватити с резервом јер услед недоступности дописа на сајту Министарства правде остаје недоумица да ли је суђење помоћу видео-линка било могуће и за нека друга кривична дела. Ту дилему отклања Уредба која могућност учешћа окривљеног на главном претресу проширује на сваки кривични поступак односно на било које кривично дело, под претпоставком да буду испуњени одређени услови.

Доношење Уредбе представља у суштини потврду да допис Министарства правде није могао да буде основ за „Скуре“ суђења. Осим тога, Уредбом се потврђује да ни Препоруке о поштравању санкција за лица која прекрше мере самоизолације<sup>15</sup>, које је Министарство правде упутило правосудним органима 19. марта 2020. године, не представљају ваљан правни основ. То значи да надлежни органи приликом одређивања притвора, осим рокова прописаних у ЗКП<sup>16</sup>, не могу узимати у обзир и здравствене карантинске прописе. Сличан закључак се може извести и у вези с препорукама које су се односиле на јавног тужиоца.

Уредба од 1. априла 2020. године потврђена је Законом о потврђивању уредаба које је Влада уз супотпис председника Републике донела за време ванредног стања<sup>17</sup>, а престала је да важи даном укидања ванредног стања, односно 6. маја 2020. године.<sup>18</sup> У току њене примене оспоравана је могућност учешћа окривљеног на главном претресу путем видеоконференцијске везе, из разлога што је такво решење у супротности са Уставом<sup>19</sup>, што није предвиђено ЗКП-ом, што се на тај начин одступа од начела непосредности, што је у супротности с начелом јавности итд. Све примедбе би се у основи могле свести на једну – суђењем уз употребу техничких средстава за пренос слике и звука повређује се право на правично суђење.

### 3. ПРАВО НА ПРАВИЧНО СУЂЕЊЕ И ВИДЕО-КОНФЕРЕНЦИЈА

Право на правично суђење садржано је у чл. 32 Устава, док је право под истим називом зајемчено у чл. 6 ЕКЉП.<sup>20</sup> За разлику од поменуте уставне одредбе, у чл. 6, ст. 3 ЕКЉП прописана су права одбране која представљају по-

- 15 Препоруке о поштравању санкција за лица која прекрше мере самоизолације, 19. март 2020. <https://www.mpravde.gov.rs/vest/29545/poostravanje-sankcija-za-lica-koja-prekrse-mere-samoizolacije-.php>, последњи приступ 1. јуна 2022.
- 16 Законик о кривичном поступку – ЗКП, *Службени гласник РС* 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 – одл. УС и 62/2021 – одл. УС.
- 17 Закон о потврђивању уредаба које је Влада уз супотпис председника Републике донела за време ванредног стања, *Службени гласник РС* 62/2020.
- 18 Одлука о укидању ванредног стања, *Службени гласник РС* 65/2020 и Закон о важењу уредаба које је Влада уз супотпис председника Републике донела за време ванредног стања и које је Народна скупштина потврдила, *Службени гласник РС* 65/2020.
- 19 Устав Републике Србије – Устав, *Службени гласник РС* 98/2006 и 115/2021.
- 20 Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода са додатним протоколима, са изменама и допунама – ЕКЉП, *Службени лист СЦГ – Међународни ујовори* 9/2003, 5/2005 и 7/2005 – исправка и *Службени гласник РС – Међународни ујовори* 12/2010 и 10/2015.

субне случајеве примене општег захтева за правичним поступком из ст. 1, чл. 6 ЕКЉП. Листа права на одбрану није коначна већ, према становишту Европског суда за људска права (ЕСЉП), може да се прошири, а то претпоставља испитивање целине спора на свеобухватан начин, односно анализу права одбране у светлу чл. 6, ст. 1 ЕКЉП. На тај начин су, примера ради, право на приступ суду<sup>21</sup> и право на образложену судску одлуку<sup>22</sup> постали елементи права на правично суђење, а то становиште је прихватио и Уставни суд (УС).<sup>23</sup>

Због тога би у нашем правном поретку право на правично суђење у кривичном поступку морало да буде посматрано као скуп јемстава садржаних у чл. 32 и 33 Устава (као и јемстава насталих у пракси ЕСЉП, која су прихваћена од УС). У складу с тим би требало тумачити домашај уставне одредбе о могућности одступања од људских и мањинских права у ванредном и ратном стању (чл. 202, ст. 4 Устава). Иако изричито искључује могућност одступања и у погледу, између осталог, права зајемченог у чл. 32 Устава (чл. 202, ст. 4 Устава), *мере одступања од људских и мањинских права у ванредном стању ни у ком случају не би биле дозвољене ни у односу на чл. 33 Устава којим су зајемчена посебна права окривљеној*.

Сада би требало размотрити питање да ли учешће окривљеног у кривичном поступку, уз помоћ техничких средстава за пренос звука и слике, представља повреду права на правично суђење. Пре осврта на ставове које је у вези с тим заузео ЕСЉП, треба се подсетити да у нашем кривичном поступку постоје одређени изузеци од правила да оптужени непосредно учествује на претресу пред другостепеним судом. Један се односи на случај када судско веће нађе да је обезбеђење присуства оптуженог, који је у притвору или на издржавању казне која се састоји у лишењу слободе, отежано из безбедносних или других разлога. Под условом да постоје одговарајући технички услови за то, оптужени може учествовати на претресу путем техничких средстава за пренос звука и слике (чл. 449, ст. 4 *in fine* ЗКП).<sup>24</sup>

С тим у вези, ЕСЉП је заузео став да се, у случају одржаног јавног главног претреса, изостанак претреса у поступку пред апелационим или касационим судом може оправдати посебностима поступка о којем се реч, имајући у виду правни режим апелације, обим овлашћења апелационог суда, начин на који су интереси заинтересованих лица стварно били представљени и заштићени пред судом и, нарочито, природу питања о којем треба да буде одлучено.<sup>25</sup>

21 ЕСЉП, *Golder и роиив Уједињеној Краљевствима*, 4451/70, 21. фебруар 1975, §§ 35, 36. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

22 ЕСЉП, *Van der Hurk и роиив Холандије*, 19. април 1994, § 61; *Georgiadis и роиив Грчке*, 29. мај 1997, § 43; *Higgins и осииали и роиив Француске*, 19. фебруар 1998, § 43. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

23 УС, Уж-1157/2008, 14. април 2011; Уж-3651/2012, 8. новембар 2012. <http://www.ustavni.sud.rs/page/jurisprudence/35/>, последњи приступ 1. јуна 2022.

24 Ова могућност се може применити и на претресу који се одржава пред судом који одлучује о жалби против другостепене пресуде (чл. 464, ст. 1 ЗКП).

25 ЕСЉП, *Botten и роиив Норвешке*, 16206/90, 19. фебруар 1996, § 39; *Lacadena Calero и роиив Шпианије*, 23002/07, 22. новембар 2011, § 36. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

Поступци у којима се одлучује о могућности изјављивања апела или који су искључиво посвећени правним, а не чињеничним питањима, могу испунити захтеве из чл. 6 ЕКЉП, иако апелациони или касациони суд подносиоцу није дао могућност да се непосредно изјасни пред судом.<sup>26</sup> Дакле, оправдање за таква став се изводи из тога што суд правног лека не утврђује чињенице већ искључиво тумачи спорне правне норме.<sup>27</sup>

Чак и када апелациони суд одлучује о чињеничним и правним питањима, одредба чл. 6 ЕКЉП не јемчи нужно јавни претрес ни, ако се он одржава, лично присуство у расправи.<sup>28</sup> Једино када се апелациони суд приликом разматрања чињеничних и правних питања упусти у оцену о кривици или невиности, није могуће, управо из разлога правичности поступка, одлучити о тим питањима без непосредне оцене доказа које је лично изнео оптужени који негира да је учинио кривично дело.<sup>29</sup> Због тога осуда окривљених од апелационог суда, након одржаног претреса на којем нису саслушани, уз заснивање осуде на новој оцени чињеница (курзив – Г. П. Илић) које су већ биле утврђене од првостепеног суда и на доказима изведеним пред овим судом, представља повреду права из чл. 6, ст. 1 ЕКЉП.<sup>30</sup>

Употреба информационах и комуникационих технологија доприноси рационализацији процедуре, умањењу трошкова и скраћењу рокова трајања поступака, једном речју, побољшава делотворност вршења правосудне функције. Она, међутим, није лишена ризика, а основни је дехуманизација правосуђа јер оно није јавна служба налик на остале нити се поступак може свести на обичну техничку организацију процеса (Milano 2011). Увођење видеоконференцијске везе у кривични поступак доводи се у везу с менаџерском логицом коју одликује прелаз од логике остварења (*une logique de réalisation*) ка логици резултата (*une logique de résultat*), а тиме се мења сврха остварених активности (Dumoulin, Licorre 2015, 291). Више нису значајни само циљеви (на пример, судска одлука) већ начини делотворног долажења до ње (у којем року).

Питање учешћа у кривичном поступку помоћу техничких средстава за пренос звука и слике испрва се поставило у поступцима који су у Италији вођени против припадника организованог криминала. Оно је избило у први план услед епидемије изазване вирусом COVID-19, која је попримила глобалне

26 ЕСЉП, *Monnell и Morris* *iprotiv* Уједињеној Краљевској, 9562/81, 9818/82, 2. март 1987, § 58; *Sutter* *iprotiv* Швајцарске, 8209/78, 22. фебруар 1984, § 30. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

27 ЕСЉП, *Ekbatani* *iprotiv* Шведске, 10563/83, 26. мај 1988, § 31. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022. Могућност одржавања седнице већа пред апелационим судом уз учешће окривљеног, који је у притвору или на издржавању кривичне санкције која се састоји у лишењу слободе, уз употребу техничких средстава за пренос звука и слике (чл. 447, ст. 4 ЗКП), представља подизање стандарда који је успоставио ЕСЉП.

28 ЕСЉП, *Fejde* *iprotiv* Шведске, 12631/87, 29. октобар 1991, § 33; *Golubev* *iprotiv* Русије, 26260/02, 9. новембар 2006. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

29 ЕСЉП, *Lacadena Calero* *iprotiv* Шпаније, 23002/07, 22. новембар 2011, § 38. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

30 ЕСЉП, *Roman Zurdo и остали* *iprotiv* Шпаније, 28399/09, 51135/09, 8. октобар 2013, §§ 40, 41. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

размере, а преглед мера које су предузеле земље чланице Савета Европе може се наћи на сајту Европске комисије за ефикасност правосуђа (СЕРЕЈ). Осим тога, употреба техничких средстава за пренос звука и слике предвиђена је у бројним међународним документима као начин за давање исказа сведока, вештака и оптужених. То је случај и с бројним националним законодавствима.

За разлику од поступка правних лекова, ЕСЉП придаје већи значај непосредном присуству окривљеног на суђењу пред првостепеним судом. Непосредно присуство окривљеног у првостепеном поступку подразумева у начелу његову могућност да учествује у расправи. То несумњиво произилази из предмета и циља чл. 6, ст. 1 ЕКЉП. Осим тога, одредбе ст. 3, чл. 6 ЕКЉП којима се сваком оптуженом јемчи право да се сам брани, да испитује или захтева испитивање сведока и да му буде обезбеђен бесплатан преводилац у случају да не разуме или не говори језик на којем се води суђење, неостварљиве су без његовог присуства на суђењу.

Став ЕСЉП јесте да учешће оптуженог на главном претресу уз помоћ видеоконференцијске везе није, само по себи, у супротности с ЕКЉП. Треба обезбедити да употреба видео-конференције у сваком конкретном случају следи легитиман циљ и да начини на које се то чини буду усаглашени са захтевима о поштовању права на одбрану.<sup>31</sup> У току употребе видео-конференције значајно је обезбедити да лице лишено слободе може да прати расправу, да види присутна лица и да чује шта се говори. Такође, њега морају да виде и чују суд, сведоци и остали учесници у поступку без техничких потешкоћа.<sup>32</sup>

Примена видео-конференције се намеће из потребе за „поједностављењем“ и/или „убрзањем“ кривичног поступка. Поједини аутори истичу (Renucci 2012, 580) да прилично нејасни „критеријуми *Viola*“ омогућавају употребу те технике у значајном броју случајева, било да је реч о географској удаљености или заштити личне безбедности, лакшем прикупљању доказа или избегавању суочења које може бити нарочито трауматично за одређене оштећене. Осим поменутих, као разлоге за учешће окривљеног на главном претресу помоћу техничких средстава за пренос звука и слике требало би поменути околност да се окривљени налази у посебној притворској јединици, неопходност предузимања нарочито сложених безбедносних мера са циљем да се обезбеди присуство окривљеног у судници, постојање ризика од бекства, опасност да окривљени присуством у судници буде у могућности да обнови везе с криминалним организацијама за које постоји сумња да им припада. Његово „присуство“ у судници путем видео-линка могло би да се оправда и

31 ЕСЉП, *Zagaria против Италије*, 58295/00, 27. новембар 2007, § 29. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022. Притом се упућује на случај *Marcello Viola (Marcello Viola против Италије)*, 45106/04, 5. октобар 2006, §§ 63–77. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022), иако се у овом предмету радило о присуству уз помоћ видеоконференцијске везе у поступку пред апелационим судом.

32 ЕСЉП, *Ascuitto против Италије*, 35795/02, 27. новембар 2007, §§ 66, 67; *Yevdokimov и ошталли против Русије*, 27236/05, 44223/05, 53304/07, 40232/11, 60052/11, 76438/11, 14919/12, 19929/12, 42389/12, 57043/12 и 67481/12, 16. фебруар 2016, § 43. <https://hudoc.echr.coe.int/fre/#%20>, последњи приступ 1. јуна 2022.

сумњом да може да изврши притисак на учеснике у поступку, а нарочито на оштећене, заштићене сведоке и сараднике правде. При свему томе је најважније да употреба видеоконференцијске везе не доведе оптуженог у неповољнији положај (Renucci 2012, 580).

Иако би досадашње излагање упућивало на закључак да ствар с видео-конференцијом најбоље описује изрека: *Hic Rhodus, hic salta!*, није на одмет показати мало опреза и према употреби техничких средстава за пренос слике и звука у кривичном поступку односити се с одређеном резервом, у складу са упозорењем: (*Hannibal*) *ante portas*. Да ли ће видео-конференција попримити изглед надоласеће опасности, зависи од бројних питања, а пре свега од оних која би требало нормативно уредити. Реч је о неким од процесних јемстава из чл. 6 ЕКЉП (испитивање сведока и оштећених и оцена њихових исказа, извођење доказа и размена штампаних докумената, обезбеђење јавности суђења, превођење итд.), затим о питањима која се односе на комуникацију са адвокатом и о одлучивању о притвору у предистражном поступку. О томе је било речи у извештају са округлог стола *Видеоконференција у судским процесима: стандарди људских права* (2020).

Употреба видео-конференције претпоставља и одређене мере заштите које би требало да допринесу правичности суђења (Bianku, Mole, Smith 2020, 88, 89). Учесници треба међусобно да се виде, да се обезбеди техничка подршка учесницима којима је потребна, да се омогући да учесници у поступку могу да воде поверљив разговор са адвокатима, да се заштити информационо безбедност, да судије буду оспособљене за техничко управљање суђењем, да се одржавају симуловане судске седнице, да се процесно нормирају услови за одржавање суђења уз помоћ видео-конференције, да учесници у поступку буду обавештени о одржавању суђења уз употребу техничких средстава за пренос слике и звука итд.

#### 4. ЗАВРШНЕ НАПОМЕНЕ

Ако се учинак епидемије изазване вирусом COVID-19 сагледа у светлу промена које су се догодиле или се могу очекивати у области основних слобода и људских права, стиче се утисак да ће нова решења бити усмерена преваходно на делотворно остварење циљева. Примери на које је указано у овом раду потврђују да једна од техника помоћу којих би у области кривичне процедуре било остварено управљаштво јесте прерастање видеоконференцијског суђења од изузетка у правило. Изворно замишљено као начин да се употребом техничких средстава за пренос слике и звука обезбеди могућност да припадници организованог криминала „присуствују“ суђењу, употреба видеоконференцијске везе је у време епидемије попримила кудикамо веће размере. Да ствар вероватно неће бити окончана ни с престанком епидемије проузроковане вирусом COVID-19, сведоче округли столови, извештаји и стручна мишљења о оправданости нормативног уређења суђења које би се одржавало помоћу видеоконференцијске везе. Иако се та могућност представља као изузетак, може се поставити питање да ли би у тако нешто требало поверовати.

С тим у вези, није на одмет подсетити се једног примера из наше законодавне праксе који је изворно био замишљен као изузетак. Реч је о чл. 388 ЗКП којим се уређује настављање одложеног главног претреса. У важећој законској одредби је прописано да главни претрес мора почети изнова и да сви докази морају бити поново изведени ако се одложени главни претрес држи пред другим председником већа. Међутим, од тог правила постоји изузетак, а његово оправдање се проналази у протеклу времена, заштити сведока или другим важним разлозима. У том случају судеће веће има могућност да, након саслушања странака, одлучи да се сведоци и вештаци не испитују поново већ да се изврши увид у записнике о њиховим исказима датим на ранијем главном претресу или да, ако је то потребно, председник већа укратко изнесе садржину тих изјава или их прочита (чл. 388, ст. 3 и 4 ЗКП).

Реч је, дакле, о одступању од начела непосредности које у изворној верзији претходног кривичног процесног кодекса није постојало. Наиме, било је прописано да ако је одлагање трајало дуже од три месеца или ако се главни претрес одржава пред другим председником већа, он мора почети изнова и сви докази се морају поново извести (чл. 309, ст. 3 ЗКП/2001).<sup>33</sup> Та одредба<sup>34</sup> је измењена 2009. године, а њена нова редакција предвиђала је да главни претрес који је одложен, а одржава се пред другим председником већа, мора почети изнова и сви докази се морају поново извести (чл. 309, ст. 4 ЗКП/2001). Док у претходној законској формулацији та одредба није познавала никакве изузетке, сада је законодавац предвидео да, изузетно, председник већа може, након што узме изјаве од странака, захтевати од ванпретресног већа да одлучи да се одређени докази не изводе поново (чл. 309, ст. 4 ЗКП/2001).

Измена о којој је било речи произашла је из потребе да се предупредe последице оставке председника судећег већа пред којим је вођен кривични поступак против лица оптужених за убиство председника Владе Републике Србије. Изузетак уведен 2009. године додатно је проширен доношењем важећег ЗКП, а његова примена је временом постала правило.

Не треба зато да чуди што се о видео-конференцији расправља не само као о начину на који ће окривљени, који је у притвору или на издржавању кривичне санкције, учествовати на главном претресу или се у најопштијем смислу појавити пред судом већ и као о могућности одржавања суђења пред првостепеним кривичним судом. У овом тренутку се чини да је пут до остварења такве идеје релативно дуг јер би, осим нормативног уређења, било неопходно спровести одговарајућу обуку носилаца правосудних функција и обезбедити им потребна материјална и кадровска средства. Не треба искључити ни могућност да се у читав пројекат крене „грлом у јагоде“, што би отежало примену видео-конференције у кривичном поступку, а захтеве у вези с правом на правично суђење учинило упитним. Имајући у виду искуство с

33 Законик о кривичном поступку – ЗКП/2001, *Службени листи СРЈ* 70/2001 и 68/2002, *Службени гласник РС* 58/2004, 85/2005, 115/2005, 46/2006, 49/2007, 122/2008 и 20/2009.

34 Закон о изменама и допунама Законика о кривичном поступку, *Службени гласник РС* 72/2009.

применом одредаба о наставку одложеног главног претреса пред већем чији председник је промењен, опасност од ширења видео-конференције не би смела да буде потцењена.

Фуко је својевремено написао (2020, 26) да у оквиру процедура помоћу којих нека моћ реагује на нешто што је оспорава постоји више начина да се умре. У тактици искључивања каква је постојала у архајској Грчкој једноставно погубљење је било ретко и намењено за веома специфичне грешке. Постојале су у ствари посебне процедуре које се нису састојале у усмрћивању већ у излагању некога смрти – избацивањем с територије, остављањем без имовине, излагањем јавном прогону, у неку руку стављањем изван закона тако да је било ко могао да га убије, чак и ако нико није био означен као извршитељ. Опасност с видеоконференцијским суђењем је управо супротна јер би од изузетка могла да прерасте у правило. Притом би се могла користити као начин за решавање бројних потешкоћа с којима се сусреће кривично правосуђе, а једна од основних јесте предуго трајање поступака. У којој мери би се то одразило на остала јемства која садржи право на правично суђење, питање је о којем треба озбиљно размислити.

## ЛИТЕРАТУРА

- Agamben, Giorgio. 2006. *Homo sacer Suverena moć i goli život*, prev. M. Kopic. Zagreb: Multimedijalni institut.
- Bianku, Ledi, Nuala Mole, Hannah Smith. 2020. *COVID-19 i njegov uticaj na ljudska prava. Pregled relevantne prakse Evropskog suda za ljudska prava*. The AIRE center, Civil Rights Defenders. <https://www.rolplatform.org/wp-content/uploads/2020/10/covid-guide-bcms.pdf>, последњи приступ 1. јуна 2022.
- Dumoulin, Laurence, Christian Licoppe. 2015. *La visioconférence comme mode de comparution des personnes détenues, une innovation „managériale“ dans l'arène judiciaire*. *Droit et Société* N° 90.
- Elden, Stuart. 2019. *Fuko: rođenje moći*, prev. T. Kargačin. Novi Sad: Mediterran publishing.
- European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ). *Management of the judiciary – compilation of comments and comments by country*. <https://www.coe.int/en/web/cepej/compilation-comments>, последњи приступ 1. јуна 2022.
- Izveštaj *Videokonferencija u sudskim postupcima: standardi ljudskih prava*. Regionalni okrugli sto na daljinu („onlajn“). Jul 2020. Savet Evrope. <https://rm.coe.int/videokonferencija-u-sudskim-postupcima-standardi-ljudskih-prava-srb/16809f580a>, последњи приступ 1. јуна 2022.
- Koljević, Bogdana. 2015. *Biopolitika i savremeni svet*. Beograd: Zavod za udžbenike.
- Krivak, Marijan. 2007. *Biopolitika Nova politička filozofija*. Zagreb: Izdanja Antibarbarus d.o.o.
- Markes, Gabrijel Garsija. 2020. *Zao čas*, prev. S. Monros Stojaković. Drugo izdanje. Beograd: Sezam Book.
- Milano, Laura. 2011. *Visioconférence et droit à un procès équitable*. *Revue des droits et libertés fondamentaux* n°08. <http://www.revuedlf.com/cedh/visioconference-et-droit-a-un-proces-equitable/>, последњи приступ 1. јуна 2022.

- Renucci, Jean-François. 2012. *Traité de droit européen des droits de l'homme*. 2<sup>e</sup> édition. Paris: L.G.D.J.
- Foucault, Michel. 1972–1973. *Résumés annuels Cours: La société punitive 1972–1973*. Paris: Collège de France. [https://www.college-de-france.fr/media/michel-foucault/UPL4141398377262692190\\_AN\\_73\\_foucault.pdf](https://www.college-de-france.fr/media/michel-foucault/UPL4141398377262692190_AN_73_foucault.pdf), последњи приступ 1. јуна 2022.
- Foucault, Michel. 2004. *Naissance de la biopolitique Cours au Collège de France 1978–1979*. Paris: Gallimard/Seuil.
- Foucault, Michel. 2021. *Théories et institutions pénales Cours au Collège de France 1971–1972*. Paris: Gallimard/Seuil.
- Fuko, Mišel. 1990. *Predavanja (kratak sadržaj) 1970–1982*, prev. F. Filipović. Novi Sad: Bratstvo-Jedinstvo.
- Fuko, Mišel. 2020. *Kazneno društvo Predavanja na Kolež de Fransu 1972–1973*, prir. Bernard E. Harkort, prev. O. Petronić. Novi Sad: Mediterran publishing.

Goran P. Ilić, Ph.D

Full Professor

University of Belgrade Faculty of Law

## THE RIGHT TO A FAIR TRIAL IN THE AGE OF THE EPIDEMIC

### *Summary*

The author starts from Foucault's understanding of the origin of penal institutions. The armed forces come before the law, it also manifests itself as the distribution of justice, and at the same time it passes through the existing institutions resulting in the emergence of new or reshaping of existing institutions. The legal system then enters the historical stage, within which systems of criminality are established, based not on moral ideas, but on the history of the body. The transformation of criminality also reveals the history of the relationship between political power and the body. The ground has been created for the emergence of biopolitics, which manifests itself as a series of historical practices and management techniques that have emerged from the discourse of liberalism. Although liberalism is not based on the idea of contractual connection, but on economic analysis, it has been shown, in search of some liberal management technology, that regulation with the help of legal form is a more effective tool than the wisdom or moderation of managers.

Considering that biopolitics also indicates the growing concern of the state for the biological well-being of the population, the author analyzed the problem of conducting criminal proceedings during the epidemic caused by the COVID-19 virus. Attention is focused on the participation of the defendant in the criminal proceedings with the help of videoconferencing, the normative regulation of this issue and the circumstance that such a solution from an exception grows into a rule. The paper points out that the use of videoconferencing is not in itself contrary to the right



to a fair trial under Article 6 of the European Convention on Human Rights. The standards developed by the European Court of Human Rights during the consideration of the issue of conducting criminal proceedings with the help of a videoconference are also presented. The author also points out the dangers of the use of technical means for the transmission of sound and images, as well as the appearance of its unjustified spread from cases of organized crime, protection of public health to the ways in which the accumulated problems of the judiciary could be solved by applying of the managerial logic.

Key words: *Foucault. – Penal institutions. – Biopolitics. – Right to a fair trial. – Videoconference. – Epidemic.*

Др Игор Вуковић\*

## КОРОНА (КОВИД 19) И КРИВИЧНО ПРАВО – ВАЖНИЈЕ ДИЛЕМЕ

*Домаће и ујоредно искуство у протеклих година и по дана говори да државе углавном нису бирале кривичноправне механизме како би размере заразе држале под контролом. Најласак је више био на прекршајнојравној реакцији. Разлози за изостанак озбиљније кривичноравној пројона има више, а најважније су, у том смислу, појешкоће на плану утврђивања узрочно-последичне везе између радње наводној учиниоца и последице преношења заразне болести. У српском праву постоје два кривична дела која се нејосредно односе на тај феномен: нејосћујање по здравственим пројисима за време епидемије (члан 248 КЗ) и преношење заразне болести (члан 249 КЗ), чије се важније теоријске и практичне дилеме у раду размајрају. Осим криминално-полицјских промишљања, најња је јосвећена и релеванћним сличностима и разликама са кривичним делом преношења вируса ХИВ-а (члан 250 КЗ). Од друћих релеванћних кривичноравних проблема који су јосредно јовезани са пандемијом извесна размајрања јосвећена су и ћићањима одлучивања лекара у околностима медицинске ћријаже животној ујрожених.*

Кључне речи: *Корона. – Преношење заразне болести. – Тријажа.*

Вирус SARS-CoV-2, који се појавио 2019. године изазива болест људи која се назива ковид-19 (COVID-19). Та болест код приближно 80% људи изазива слабије и средње симптоме, праћене повишеном температуром, кашљањем, отежаним дисањем и умором. У неких петнаестак процената случајева болест добија тежи вид, али без опасности по живот, да би у неких пет посто оболели био изложен животној опасности или смрти. Иако подаци о смртности у свету варирају, крећући се од 0,5 до готово 10 посто, у Србији је проценат смртности око један посто<sup>1</sup>, што је више од сезонског грипа. Ризику од наступања

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [igorvu@ius.bg.ac.rs](mailto:igorvu@ius.bg.ac.rs).

1 Вид. <https://covid19.rs/статистички-јогаци-о-коронавирусу/>

смртног исхода највише су изложене старије и особе са хроничним болестима (нарочито срчаним или плућним и дијабетесом). Значајна је и чињеница да се симптоми појављују отприлике након пет дана од изложености узрочнику. За разлику од ХИВ-а, где је типичан начин преношења сексуални однос, SARS-CoV-2 се углавном преноси капљичним путем, кијањем и кашљањем. Преноси се прилично лако. Извесне студије показују да вирус остаје на одређеним површинама од неколико сати (бакар и картон) до чак неколико дана (пластика и нерђајући челик) (Neeltje van Doremalen *et al.* 2020). Штавише, иако је још увек нејасно у ком степену, према релевантним подацима, заразу могу пренети и асимптоматски пацијенти, што усложњава откривање како је до заразе у конкретном случају заиста дошло.<sup>2</sup>

## 1. КРИМИНАЛНО-ПОЛИТИЧКА ПРОМИШЉАЊА

До појаве вируса ХИВ-а (и деведесетих година прошлог века) у упоредном праву нису биле честе инкриминације које би кажњивост повезивале са преношењем какве заразне болести, нарочито у англоамеричком праву, тако да је кажњавање било остварљиво углавном посредством општих деликата против живота и тела. У југословенском праву, међутим, кривична дела против здравља људи била су заступљена већ у предратном законодавству (глава XXIII Кривичног законика из 1929. године), што је настављено и у кривичним прописима након Другог светског рата. Тако Кривични законик из 1951. године чини кажњивим преношење заразне болести (члан 199), непоступање по здравственим прописима за време епидемије (члан 200), преношење полне болести (члан 201), па чак и запослење лица оболелих од заразне болести (члан 202). Актуелна пандемија је условила да се у неким јурисдикцијама (на пример, у појединим аустралијским државама, вид. Lelliott, Schloenhardt, Ioannou 2021, 167) уведу посебне инкриминације које се тичу управо преношења короне.

*Криминализација* преношења заразних болести, како се сматра, може имати и негативан утицај на стање јавног здравља. Тако Светска здравствена организација (WHO) указује на то да кажњавање у овом случају међу грађанима ствара утисак да су лица која су заражена болешћу за то на неки начин крива, што води стигматизацији и може развити одбојност према мерама тестирања и карантина.<sup>3</sup> У литератури се указује на то да *сиромашни* имају мању могућност да се заштите од вируса, нарочито у земљама у којима им здравствена заштита није доступна под једнаким условима као богатим. Радна места и послови које обављају сиромашнији по правилу не спадају у оне који могу да се обављају од куће, због чега су у случају епидемије изложени већем ризику од губитка посла, што та лица може реално довести у искушење да пренебрегну наређене мере спречавања преношења заразе (Seiler *et al.* 2020,

2 Индекс репродукције заразе ( $R_0$ ) у европским земљама износи приближно 2,2 (Locatelli, Trächsel, Rousson, 2021), што значи да ће без мера социјалног дистанцирања сваки заражени пренети вирус на просечно нешто више од две особе.

3 Вид. <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/covid19-stigma-guide.pdf>

14). И да није тако, врло је тешко, чак и уз најстроже придржавање мера, отклонити сваки ризик од потенцијалног преношења болести.

Треба приметити да су од почетка актуелне пандемије политичари у већини држава *преишли кривичноправним мерама* онима који се не придржавају прописа уведених ради сузбијања болести. Тај механизам својеврсног застрашивања је своје генерално-превентивно оправдање имао у већинској представи грађанства да *ковид 19* није нарочито опасан, те да су уведена ограничења људских права у очигледној несразмери са пројављеним степеном опасности по здравље становништва.

Актуелна пандемија отвара кривичноправна питања о крајње различитим понашањима као могућим изворима кривичне одговорности. Тако је, примера ради, у немачкој јавности пажњу изазвала кривична пријава против судије који је и поред увећања броја заражених одржао главни претрес у једној кривичној ствари (Hotz 2020, 320). Ширем упливу кривичноправног реаговања у сузбијање пандемије доприноси и често ирационална реакција грађанства на могућност преношења заразе, која се код појединих граничи са *паником* (Lelliott, Schloenhardt, Ioannou 2021, 169). Другим речима, док се из угла здравствених разлога доводи у питање оправданост ширег кривичноправног захвата, актуелни криминално-политички мотиви, по правилу поткрепљени конкретним очекивањима извршне власти, воде заостравању казнене реакције. Стога не изненађује што је и у домаћој литератури у околностима постојеће пандемије уочен изванредан политички притисак у погледу релевантних кривичних дела из Кривичног законика у овој материји (Миљевић 2020, 82).

Грађани имају врло противречне ставове о томе које мере сматрају неопходним ради сузбијања пандемије. Док значајан део становништва сматра да одлуке носилаца државне власти могу бити и одлучније и да тај циљ оправдава и шире захватање у права и слободу грађана, један број грађана сматра да ограничења грађанских права у вези са пандемијом представљају одраз глобалног тренда настојања да се успостави својеврстан нови светски поредак. У том смислу се нарочито доводе у питање квалитет и потенцијални ризици доступних *вакцина*. Док националне власти постављају оптимистичке циљеве вакцинисања две трећине грађана, страх од могућих нуспојава многе одвраћа од вакцинисања.

Извесна ограничења слободе изражавања и примања информација, штавише, нарочито на плану сузбијања дезинформација које могу да изазову панику и немире, сматрају се *неужним*. Тако Венецијанска комисија сугерише да „кривична дела која могу бити примењена у редовним временима... могу бити коришћена у околностима нпр. намерног изазивања панике у јавности“, указујући и на могућност ограничења приступа интернету са циљем да се онемогући доступност лажних информација. С друге стране, таква овлашћења власт може и да злоупотреби, будући да може да дође у искушење да сличним механизмима гуши јавну критику мера које су примењене у борби против

пандемије.<sup>4</sup> И у домаћој јавности су се појавиле сличне дилеме о евентуалној одговорности за кривично дело изазивања панике и нереди (члан 343 КЗ).<sup>5</sup>

## 2. НЕПОСТУПАЊЕ ПО ЗДРАВСТВЕНИМ ПРОПИСИМА ЗА ВРЕМЕ ЕПИДЕМИЈЕ (ЧЛАН 248 КЗ)

Према кривичном делу непоступања по здравственим прописима за време епидемије (члан 248 Кривичног законика), новчаном казном или затвором до три године кажњава се онај ко за време епидемије какве опасне заразне болести не поступа по прописима, одлукама или наредбама којима се одређују мере за њено сузбијање или спречавање. У Закону о заштити становништва од заразних болести *заразном болешћу* се сматра болест изазвана специфичним узрочним агенсом, која настаје услед преноса са заражене особе или другог резервоара на осетљивог домаћина, директно или индиректно (члан 2, став 1, тачка 1).<sup>6</sup> У опису дела, међутим, овде се говори о епидемији какве „опасне“ заразне болести, па се поставља питање да ли би ту у обзир дошла епидемија *свих* заразних болести које су овим законом именоване као оне против којих се примењују мере спречавања и сузбијања (вид. списак тих болести у члану 5 ЗЗСЗБ) (у том правцу, на пример, Краус 1986<sup>3</sup>, 748) или само појединих од њих. Тако, на пример, Лазаревић (2011<sup>2</sup>, 786) под „опасне заразне болести“ подводи оне „које се лако преносе“, а које тешко угрожавају живот или здравље људи. Стојановић (2020<sup>10</sup>, 833) такође сматра да захтев да заразна болест буде опасна представља виши степен опасности, „која озбиљно угрожава живот и здравље оболелих лица и код које је проценат смртности значајан“. У ЗЗСЗБ не постоји *стийеновање* опасности према болестима, од којег се полази у кривичном закону. Законодавац је *ковид 19*, као болест коју изазива вирус SARS-CoV-2, сврстао у тзв. остале болести, које се преносе ваздухом.

Особеност тог кривичног дела представља то што оно може бити учињено само у *време епидемије*, што значи да време дела представља објективно обележје његовог бића. Епидемија мора трајати у време дела, што подразумева да је стање епидемије *пројашено*, па је неопходно утврдити конкретан датум када је то учињено (Милић 2021, 103). Како се у нашој литератури сматра, то што се радња састоји искључиво у кршењу мера за сузбијање или спреча-

4 Вид. Извештај Комитета за правне послове и људска права Парламентарне скупштине Савета Европе (The impact of the Covid-19 pandemic on human rights and the rule of law), тачка 11. <http://www.assembly.coe.int/LifeRay/JUR/Pdf/TextesProvisaires/2020/20200702-CovidImpact-EN.pdf>.

5 То дело чини онај ко изношењем или проношењем лажних вести или тврђења изазове панику или теже нарушавање јавног реда или мира или осујети или значајније омете спровођење одлука и мера државних органа или организација које врше јавна овлашћења. Дело добија тежи облик ако је учињено путем средстава јавног информисања или сличних средстава или на јавном скупу.

6 Закон о заштити становништва од заразних болести – ЗЗСЗБ, *Службени гласник РС* 15/16, 68/20 и 136/20.

вање епидемије искључује постојање дела ако је у питању мера управљена не спречавање да епидемија тек избије (Краус 1986<sup>3</sup>, 748).

Светска здравствена организација је прогласила пандемију 11. марта 2020. године. У ЗЗСЗБ се под *ејидемијом* заразне болести сматра обољевање од заразне болести неуобичајено по броју случајева, времену, месту и захваћеној популацији, или неуобичајено повећање броја оболелих са компликацијама или смртним исходом, као и појаву два или више међусобно повезаних случајева који се никада или више година нису појављивали на једном подручју, или појаву већег броја обољења непознатог узрока која прати фебрилно стање (члан 2, став 1, тачка 7). Осим тог појма, разликује се и епидемија од „већег епидемиолошког значаја“ (члан 2, став 1, тачка 8), под којом се подразумева појава тешких клиничких облика заразних болести или смрти, уз опасност од настанка тежих економских и друштвених последица, прекограничног ширења или поврата искорењене болести. Влада РС је у марту 2020. године донела Одлуку о проглашењу *ковид* 19 изазваног вирусом SARS-CoV-2 заразном болешћу, да би министар здравља истог месеца донео наредбу о проглашењу епидемије на територији Србије управо од *већеј ејидемиолошкој значаја*. Иако се може тврдити да проглашена епидемија од већег епидемиолошког значаја по природи ствари подразумева да је реч о опасној заразној болести (у том смислу, на пример, Пантелић 2020, 11), обухваћеној кривичном кажњивошћу, није искључено ни супротно тумачење. Општим обавезним упутством републичког јавног тужиоца од марта 2020. године било је наложено хитно поступање према лицима за која су постојали основи сумње да су извршила то дело (Васић, Мандић 2021, 8).

Радња је одређена као „*нејосиујање*“ по прописима, одлукама или наредбама којима су наложене одређене мере за спречавање или сузбијање болести. Иако је реч о њиховом непоштовању прописаних дужности, то јест *нечињењу* (на пример, нестављању заштитне маске), радња се фактички може испољити и као какво чињење. Док прописи по природи ствари имају општи карактер, одлуке и наредбе се могу односити и на појединачни случај. Од позитивних прописа, осим ЗЗСЗБ, нарочито је значајна Уредба о мерама за спречавање и сузбијање заразне болести *COVID-19*<sup>7</sup>, којом су врло детаљно уређена правила и дужности разних субјеката у вези са епидемијом. Од актуелних наредби, током 2020. године значајне су биле и Наредба о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије<sup>8</sup>, Наредба о забрани окупљања у РС на јавним местима у затвореном и отвореном простору (најпре више од 100 и 50 а најзад више од пет лица, уз растојање од најмање 1,5 метара или на свака 4 м<sup>2</sup>)<sup>9</sup>, Наредба о организовању и спровођењу мере карантина<sup>10</sup> и Наредба о забрани посета и ограничењу кретања у објектима установа за

7 Службени гласник РС 151/20, 152/20, 153/20, 156/20, 158/20 и 1/21.

8 Службени гласник РС 34/20.

9 Службени гласник РС 100/20, 111/20 и 133/20. Након укидања ванредног стања у мају 2020. године, Министарство здравља је донело Наредбу о забрани окупљања на јавним местима у затвореном и отвореном простору.

10 Службени гласник РС 33/20.

смештај старих лица.<sup>11</sup> Непоступањем по било којој од овим прописима наложених мера може бити остварен законски опис овог дела. Тако су, примера ради, за ово дело кажњавана лица којима је приликом уласка на територију наше земље била изречена мера *изолације у кућним условима* од 14 дана за које је провером утврђено да је се нису придржавали.<sup>12</sup> Треба, међутим, имати у виду да су у нашој пракси, осим законā, уредаба (Владе) и (министарских) наредба, и многи други органи (на пример, локални штабови за ванредне ситуације и директори јавних предузећа) доносили своје наредбе, због чега се у литератури поставило питање да ли би овај опис обухватио непоступање и у тим случајевима. Тако Милић (2021, 107) примећује да би се о радњи овог дела могло радити само под условом да су такве наредбе донели овлашћени органи и појединци и у прописаној процедури.

Дело је обликовано као *делайиносно*. Другим речима, већ је предузимање саме радње, односно непоступање по здравственом пропису, довољно за остварење законског описа. Стога се последица препознаје у стварању *ајсџиракџине ојасносџи* за здравље људи (Краус 1986<sup>3</sup>, 749). Не тражи се да услед таквог деловања реално настане опасност од ширења заразе.<sup>13</sup> Такво решење није криминално-политички пожељно јер кршење здравствених прописа за време епидемије типично представља радњу бројних *јрекршаја*, који су дефинисани поменути прописима.<sup>14</sup> Тако се, на пример, у члану 85 ЗЗСЗБ утврђује низ

11 *Службени јласник РС* 28/20, 66/20 и 87/20.

12 Тако, на пример, пресуда Вишег суда у Ужицу, Кж 139/20 од 4. 11. 2020. године, *Paragraf Lex*.

13 У хрватском праву, примера ради, које је такође наследило раније југословенско законодавство у тој материји, за кривичноправну реакцију се тражи бар довођење других у конкретну опасност од ширења заразе (видети Kurtović Mišić, Sokanović, Mišić Radanović 2021, 423).

14 Домаћи законодавац се у новонасталим околностима пандемије и неопходности да и казним мерама спречи ширење болести, осим постојећих кривичних дела, окренуо и прописивању различитих прекршаја. Тако је, на пример, значајну примену (видети детаљно Васић, Мандић 2021, 23) имала поменута Наредба о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије, којом је свим лицима, уз извесне изузетке (извођење кућних љубимаца), био забрањен излазак ван станова, просторија и објеката за становање у стамбеним зградама и изван домаћинства (окућница), у времену од 17 до 5 часова радним данима и од 13 часова суботом до 5 часова понедељком. Истом наредбом (члан 5 било) је прописано да ће се непоштовање њених забрана казнити за кривично дело у складу са Кривичним закоником, а за прекршај у складу са Уредбом о прекршају за кршење Наредбе министра унутрашњих послова о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије. Штавише, донетом Уредбом (о прекршају за кршење Наредбе министра унутрашњих послова о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије, *Службени јласник РС* 39/20) било је не само предвиђено да ће се лице које прекрши ове забране казнити за прекршај новчаном казном од 50.000 до 150.000 динара (члан 1) већ и да се тај прекршај може покренути и довршити прекршајни поступак и у случају да је против учиниоца покренут или је у току кривични поступак за кривично дело које обухвата обележја тог прекршаја, без обзира на забрану из члана 8, став 3 Закона о прекршајима (члан 2). Тиме је јасно очитована интенција да се омогући двоструко кажњавање (Миљевић 2020, 79). На тај начин је *дејојирана* забрана поновног суђења у истој ствари, према којој се против учиниоца прекршаја који је у кривичном поступку правноснажно оглашен кривим за кривично дело, које обухвата и обележја прекршаја, за

прекршаја физичког лица који се састоје у непридржавању разних налога и мера (рецимо, мера карантина или карантина у кућним условима). Радња тих прекршаја је управо непоступање по пропису, одлуци или наредби, што отвара питање *смисленог разграничења* кривичне и прекршајне одговорности. Још је мање прихватљиво то што законодавац за то дело прописује готово идентичну казну (новчану или затвор до три године) као и за кривично дело преношења заразне болести (казна затвора до три године).

Дело је *бланкетног* карактера, што подразумева да се радња непоступања по одређеном правилу испољава у кршењу одговарајућег прописа, одлуке или наредбе (Лазаревић 2011<sup>2</sup>, 786). Садржина бланкета није ближе описана, што усложњава разграничење према одговарајућим прекршајима. Другим речима, праг противправности овде прелази противљење *сваком* пропису, одлуци или наредби, независно од тога у каквој су релацији (директној или тек посредној) односна правила са сузбијањем и спречавањем епидемије. На субјективном плану се захтева *умишљај* учиниоца (Краус 1986, 406). То кривично дело, разумљиво, нема тежи облик квалификован наступањем тешког нарушавања здравља или смрти (видети члан 259 КЗ), као даљег исхода непоступања по пропису, одлуци или наредби. Кажњавање за то дело у 2020. години није било одвише репресивно, иако је учиниоцима (бар у време трајања ванредног стања) претежно одређиван притвор (видети Васић, Мандић 2021, 19).

### 3. ПРЕНОШЕЊЕ ЗАРАЗНЕ БОЛЕСТИ (ЧЛАН 249 КЗ)

Кривичним закоником (члан 249) санкционисано је и преношење заразне болести. Затвором до три године казниће се ко не поступа по прописима, одлукама или наредбама за сузбијање или спречавање заразних болести, па услед тога дође до њеног преношења. Реч је о врло занимљивој инкриминацији, чије кривично неправо чини делатносни деликт умишљајног непоштовања каквог општег или појединачног акта, које у исходу, у виду објективног услова инкриминације, изазове преношења заразне болести. За разлику од претходног дела, овде није предвиђен услов да је проглашено стање епидемије. Стога за остварење описа задовољава да је реч о мери управљеној не само на сузбијање или спречавање ширења епидемије већ и на њено само *избијање*, као што се и не мора радити о броју случајева који носиоце здравствене политике уопште наводе на помисао да стање епидемије прогласе. Међутим, само преношење заразе на другог није довољно ако прописима, одлукама или наредбама учиниоцу није била наметнута конкретна дужност. У супротном, чињеницу преношења заразне болести могуће је вредновати само као погоршање здравственог стања, из угла телесног повређивања (чл. 121 и 122 КЗ).

Према неким гледиштима у домаћој литератури, околност да се догодило преношење заразне болести представљала би *последницу дела* (Лазаревић 2011<sup>2</sup>, 788; Стојановић 2020, 834), која би утолико морала бити обухваћена умиш-

---

тај прекршај не може покренути, наставити или довршити поступак. Уставни суд је, међутим, одредбу члана 2 с правом оценио као неуставну.



љајем учиниоца. Употребљена језичка формулација „па услед тога“, међутим, представља типичан начин издвајања *објективних услова инкриминације* у законском опису (видети Вуковић 2021, 83; Краус 1986, 404), због чега се преношење заразне болести ипак налази изван кривице учиниоца. Утолико ни суд не би био обавезан да испитује умишљај или нехат у односу на то обележје. Незахтевање умишљаја у односу на чињеницу преношења болести има ту предност што се тиме та инкриминација јасније разликује од кривичних дела против живота и тела, пре свих од лаке или тешке телесне повреде (Краус, *ibid.*).

Таква формулација је другачија у односу на кривично дело *преношења инфекције ХИВ* вирусом (члан 250 Кривичног законика), код којег преношење вируса представља *последницу дела* и где законодавац разликује и умишљајно и нехатно преношење инфекције.<sup>15</sup> Ту се на плану кажњивих радњи прави разлика између свесног довођења другог у опасност од заразе (ХИВ) вирусом (став 1) и ситуације у којој учинилац, знајући да је заражен, на другог умишљајно или нехатно пренесе инфекцију (ст. 3 и 5). У првом случају реч је о деликту *ујрожавања* јер учинилац има позитивно сазнање да је оболео, али, свеједно, предузима ризично понашање (типично полно општи са другим без кондома), док се у другом случају догодила последица *повреде* (преношења заразе). У сваком случају, за кривичну одговорност није довољна обична сумња у зараженост (на пример, због промискуитетног сексуалног живота или припадности ризичној групи) већ непосредно сазнање, по правилу праћено серопозитивним тестом (Вуковић 2010, 70). Како је у оба случаја радња какво ризично понашање, субјективна страна учиниоца одређује се, између осталог, и према представи о уобичајеним начинима преношења, свести о властитој заражености и степену вероватноће да се вирус пренесе на другог. Како, с друге стране, последица кривичног дела преношења заразне болести из члана 249 (не ХИВ-а) није ни угрожавање другог ни његова повреда – те околности за учиниочеву одговорност не би уопште биле релевантне. Тако су, примера ради, у канадској јудикатури забележени случајеви кривичног гоњења заражених короном (за тзв. *напад, assault*), који су намерно кашљали или пљували на полицијске службенике, истовремено указујући на то да су заражени (Skolnik 2020, 154).<sup>16</sup>

Међутим, и независно од тога, уношење објективног услова у опис остварује одређене последице. Иако суд није обавезан да на плану доказивања субјективне учиниочеве стране констатује умишљај или нехат у односу на преношење заразе, на плану доказивања *узрочно-последичне везе* суд је и даље у обавези да утврди да преношење болести представља резултат управо учи-

15 Важна особеност тог дела је не само то што инфицираност у случају ХИВ-а траје *читав живот* већ и то што се због редовног развијања заразе у смртоносну болест сиду и сама психичка ситуација у којој се заражени налази може означити као оштећење (душевног) здравља (Макереасе 2020, 190). Те околности, а нарочито чест смртоносан исход, оправдавају то што су многи кривични законодавци нарочитим инкриминацијама издвојили преношење инфекције ХИВ вируса у односу на друге заразне болести.

16 Те умишљајне радње у односу на државне службенике изричито су прописане као кажњиве у аустралијском законодавству (вид. Skolnik 2020, 173).

ниочеве радње. У том смислу, дакле, нема битних разлика да ли је исход обликован као последица дела или објективан услов инкриминације. Последица мора бити радњи *еквивалентна*, то јест мора бити закључено да исход преношења заразе није могуће изузети а да учиниочево непоступање по прописима (са вероватноћом која се граничи са сигурношћу) не отпадне. Тај доказ ће у случају изложености зараженог већем броју ризичних контаката често бити компликовано извести. Како се први симптоми јављају тек након отприлике пет дана, редовно ће остати сумња да ли је до заразе дошло неким другим контактом (Skolnik 2020, 161), нарочито уколико заражени није био изолован. То је вероватно и главни разлог што у претходном периоду углавном није било оптужења за то дело.

Радњу тог дела, слично кривичном делу из члана 248 Кривичног законика, такође представља „непоступање“ по прописима, одлукама или наредбама за сузбијање или спречавање заразних болести. Другим речима, реч је противљењу нормама намењеним умањењу ризика од преношења заразе, испољеном у каквом противдужносном понашању. За разлику од обличја овог дела у српском законодавству из југословенског периода, законодавац данас ни примера ради не именује могуће радње сузбијања или спречавања заразних болести. У литератури се као типична остварења тог деликта на пример наводи: непоступање по захтеваном обављању здравственог прегледа или обавези пријављивања обољевања, кршење мере издвајања оболелог или лица за које се сумња да је оболело а којем је наређена изолација, или кршење упућивања у здравствену установу или стављања у карантин (Краус 1986, 403). У поминутој Одлука Владе о проглашењу болести *COVID-19* изазване вирусом *SARS-CoV-2* заразном болешћу такође је направљена разлика између изоловања и лечења у посебно одређеним објектима лица оболелих од те болести, лица код којих су испољени врло благи симптоми која су упућена на лечење и изолацију у кућним условима под здравственим надзором лекара и лица код којих није утврђено постојање ниједног симптома, али која су упућена у изолацију у кућним условима у трајању од 14 дана (члан 2). Придржавање свих ових мера контролисала је полиција, на основу података које доставља установа која је обавила тестирање.

Иако се може замислити да учинилац у односу на испољено кршење нормом заповеђене дужности поступа и са *нехайом*, законодавац у опису није прецизирао особено субјективно обележје (ко „свесно“...), као што је урадио у случају преношења инфекције ХИВ вирусом, због чега ту на плану кривиче мора важити опште правило. Како преношење заразне болести овде представља нескривљени (објективни) услов инкриминације, *биће дела* се испољава у самој радњи, то јест у непоступању по одговарајућем правном правилу. Како је пак нехат кажњив само ако је то изричито прописано, у односу на испољено понашање учинилац мора поступати са *умишљајем*. То ће по правилу значити да он има представу да крши одређену норму.

Да би се, пак, учиниоцу штетан исход као објективни услов могао објективно урачунати, неопходно је да је његова радња створила или повећала

правно релевантну опасност за његово наступање (Вуковић 2018, 200), што би изостало тамо где се његова радња тумачи као *социјално-адекватна ојасносћ* односно *дозвољени ризик* (Вуковић 2018, 253, 261). Јавни делатници су у другим земљама упозоравали да би било „смешно да лица која кашљу или кијају на друге буду гоњена зато што иду на посао са сезонским вирусом“ (Lelliott, Schloenhardt, Ioannou 2021, 171). Имајући у виду лакоћу (капљичног) преношења вируса потпуно отклањање ризика од преношења било би могуће само ако би социјални живот потпуно *замро* (с правом Cerny, Makerease 2020a, 1129), што захтева да се узме у обзир и тај потенцијалан основ оправдања (Вуковић 2021, 192). Ту би се рецимо сврстала возња градским превозом, посета лекару или продавници намирница, под претпоставком да се учинилац придржавао одговарајућих мера које ризик држе под контролом (ношење маске, одговарајући размак итд.) (Till Pörner 2020, 501). Штавише, поједини аутори извесне типичне опасности које се тичу начина преношења карактеристичних за вирусна обољења, преносивих већ капљично и додиривањем, сматрају по природи ствари доменом дозвољеног ризика и да би њихово кажњавање паралисало социјални живот (Cerny, Makerease 2020b, 149). Тешко се може тврдити да и случају короне постоји упоредива делотворна мера заштите, која постоји у случају преношења ХИВ-а (кондом), чије би пропуштање омогућавало да се преношење заразе урачуна њеном носиоцу. „Према актуелним сазнањима, слика болести *COVID-19* не разликује се тако јасно од других болести које циркулишу да би то, само по себи, оправдало даља ограничавања ‘убичајеног социјалног контакта’„ (Cerny, Makerease 2020b, 150). Другачије је, међутим, ако се лице у јавности креће иако осећа извесне симптоме болести. Ту су нарочито важне околности конкретног случаја. Тако би у случају лаке прехладе одлазак на посао или посећивање јавних места могли да се крећу у границама социјално убичајеног понашања, док би у случају тежих симптома већ напуштање стана прекорачивало тај граничник (Hotz 2020, 322).

Ако је законодавац желео да олакша поступак доказивања одговорности за преношење заразне болести, могао је хипотетички то дело да обликује као деликт *ајсћиракћиној ујрожавања* другог, као што је то учинио, на пример, аустријски законодавац. Ту је довољно да је радња учиниоца *јодобна* да пренесе заразну болест међу људима; нити се тражи да се преношење уопште догодило нити да је одређено лице било у конкретној опасности да буде заражено (Bertel, Schwaighofer 2010<sup>9</sup>, 15). Овако, доказати да је преношење заразе изазвано конкретном радњом није једноставно, иако у случају заразних болести људи због страха од преношења често ограничавају своје контакте, због чега се они некада могу реконструисати. С друге стране, изван потешкоћа на плану узрочности, обликовање преношења заразне болести као деликта апстрактне опасности није најсрећније решење јер између заразних болести постоје значајне разлике на плану *смрћносћии*. У случају короне, вредновање још више отежава чињеница да су већем ризику изложени само старији и особе са коморбидитетима, док је развој болести код млађих типично врло благ (Karim 2020, 459). Међутим, и независно од тога, сама чињеница да постоји кривично дело из члана 248, код којег се кажњивим чини само непоступање

по здравственим прописима за време епидемије, без било каквог штетног исхода, искључује неопходност таквог преобликовања дела из члана 249.

Није значајно да ли се *преношење* догодило непосредним контактом двеју особа или посредно, ширењем бацилa који изазивају заразу. Ту може бити спорно да ли је за постојање дела довољно да је тест на присуство вируса (SARS-CoV-2) позитиван или се захтева да се код зараженог развију и одговарајући симптоми болести. У првом случају би, дакле, за преношење заразне болести било довољно да је код другог позитивним серолошким тестом констатовано постојање вируса, чак и ако заражени није у патолошком смислу болестан. Нагласак би био на чињеници *инфективности*, тачније околности да инфицирани, и када нема неке симптоме обољења, представља опасност за трећа лица јер на њих може даље да пренесе болест. Друга могућност би подразумевала да се у исходу догодило оштећење здравља. Како објективни услов не захтева последицу повреде већ само чињеницу да је дошло до преношења заразе, предност заслужује прво гледиште.<sup>17</sup>

Преношење инфекције претпоставља да је учинилац уопште био *заражен*. Како је узорак биолошког порекла, његовом узимању од окривљеног (ради анализе и утврђивања чињеница у кривичном поступку) може се приступити и *без његовој људској* (вид. члан 141, став 1 Законика о кривичном поступку).

Спорно је да ли би *људско* на преношење заразне болести могао да искључи постојање кривичног дела. Према гледишту већински заступљеном у немачкој доктрини, кажњивост би била искључена ако и инфицирани и онај на којег се зараза преноси знају да је први заражен и сагласно, независно од те околности, остварују контакт (на пример, као чланови породице живе у заједници за време карантина) (Hotz 2020, 323). Према другом схватању, негира се да пристанак зараженог може искључити противправност дела, будући да објект заштите овде представља не само појединачно здравствено стање већ и опште здравље становништва, којим се начелно *не може располагати*. Објект кривичноправне заштите у српском праву говори пре у прилог овог другог гледишту, иако у прилог првог схватања говори и чињеница да преношење короне у највећем броју случајева зараженог не доводи у озбиљнију опасност.

У члану 259 предвиђена су и *тешка дела против здравља људи*, која се очитују у евентуалном наступању даљих тежих последица тешке телесне повреде, тешког нарушења здравља или смрти једног или више лица. Ти облици кривичног дела квалификованог тежом последицом (из ст. 1 и 2 овог члана) важе и ако се такав исхода догодио услед преношења заразне болести у смислу члана 249. Одговорност за те облике претпоставља да су се последице тешког нарушења здравља или смрти јавиле услед учиниоцевог *нехаја*. Као пример такве једне одговорности у иностраној литератури се наводи рецимо ситуација свесног посеђивања тзв. корона-журке, где се девојка пољуби са другим младим и касније зарази свог деку који од короне премине (Cerny, Makerease

17 Слично је заступано и у аустралијској јудикатури (вид. Lelliott, Schloenhardt, Ioannou 2021, 180).

2020а, 1130). У сваком случају, по основу привидног идеалног стицаја, отпала би истовремена одговорност и за нехатно лишење живота (члан 118) односно нехатну тешку телесну повреду (члан 121, став 4).

У погледу специфичности наступања смрти услед ковида 19 на плану узрочности треба указати на то да последица смрти овде по правилу подразумева да је имунитет зараженог *већ ослабљен* неком затеченом болешћу, због чега вирус погоршава постојеће здравствено стање. У литератури се овде утолико препоручује комбиновано вештачење најмање два вештака медицинске специјализације из области инфектологије и судске медицине (Миљевић 2020, 78).

#### 4. ОДГОВОРНОСТ ЗА УБИСТВО ИЛИ ТЕШКУ ТЕЛЕСНУ ПОВРЕДУ?

У случају да се преношење заразне болести може приписати *умишљају* учиниоца (на пример, заражени пљуне на лице код којег хоће да изазове *ковид 19*), може се поставити и питање евентуалне кривичне одговорности за *тешку телесну повреду* (члан 121 Кривичног законика), довршену или покушану (Таховић 1956<sup>2</sup>, 430). Телесно повређивање, наиме, према изричитој законској одредби, обухвата не само повреду телесног интегритета (оштећење тела) већ и нарушавање здравља другог лица. *Оштећење здравља* подразумева изазивање каквог (душевног или телесног) обољења или погоршање постојећег здравственог стања. Према томе да ли наступило трајно и тешко нарушење здравља повређеног (да ли је знатно ослабљено стање организма и да ли траје дуго, то јест да ли се са сигурношћу може предвидети време излечења), разликовало би се да ли је изазивање заразне болести код другог узроковало тешку (став 1) или нарочито тешку телесну повреду (став 2), као што бисмо лако нарушење здравља подвели под члан 122. Тако би се, на пример, изазвано неповратно тешко оштећење плућа, праћено хроничним потешкоћама у дисању, вероватно вредноvalo као нарочито тешка телесна повреда.

Преклапање описа из чл. 121 и 249 отвара питање њиховог евентуалног *стицаја*. У немачком праву, примера ради, већ сама чињеница инфицирања представља извесно одступање од нормалног стања телесних функција која се може означити као оштећење здравственог стања, што се сматра за телесно повређивање *довољним* (Макереасе 2020, 190). Међутим, у околностима истовременог постојања у српском праву и телесног повређивања и преношења заразне болести такво тумачење није неопходно. Притом, треба имати у виду да домаћи законодавац није разврстао различите последице општег преношења заразне болести као што је то учинио са ХИВ-ом у члану 250. Стога, да би се могло говорити о одговорности за телесно повређивање, овде, за разлику од преношења заразне болести, више није довољна само чињеница преноса болести на другог већ и нарушење здравља бар лаког степена. Ако то не буде случај (заражени нема никакве симптоме болести), не постоји оштећење здравља које би водило кажњивости по овом основу, па би учинилац одговарао само за дело из члана 249 Кривичног законика.

У упоредном праву, лица која нису ступала у карантин односно самоизолацију, а што је доводило до преношења короне, у неким јурисдикцијама кривично су гоњена за *покушај убиства* (видети, на пример, Karim 2020, 458, о сличним случајевима у Јужноафричкој Републици).<sup>18</sup> У литератури се слична квалификација заговара рецимо за лице запослено у старачком дому које, знајући да има симптоме болести, ипак оде на посао и ненамерно пренесе заразу (Lelliott, Schloenhardt, Ioannou 2021, 185). Иако би и према српском праву евентуални умишљај учиниоца био довољан за одговорност за покушај, остаје спорно да ли би се у тој варијацији радило о евентуалном умишљају или свесном нехату (у погледу којег покушај није могућ). Премда у сличним примерима постоји нешто већа вероватноћа наступања смртних исхода, питање је у којој мери виши степен вероватноће може да надомести очигледни изостанак психолошког пристајања на последицу (Вуковић 2021, 216).

## 5. ОДЛУЧИВАЊЕ ЛЕКАРА У ОКОЛНОСТИМА ТРИЈАЖЕ

На овом месту не можемо посебно разматрати све појединости одлучивања лекара у околностима мањка механичких вентилатора (Вуковић 2020, 132). Само ћемо упутити на основне замисливе варијанте евентуалног оправдања лекара. Прва подразумева да лекар, којем на располагању стоји само један механички вентилатор ваздуха, има пред собом више животно угрожених пацијената. Како се од гаранта не може очекивати немогуће, вршење дужности према једном пацијенту ослобађа га дужности према другима, због чега ће његово пропуштање дужног чињења у околностима такве колизије бити *ојравдано*. Треба, међутим, имати у виду да се, према правилима медицинске тријаже, ту често као допунски критеријум заступа утилитаристичка идеја максимирања користи, према којој се полази од мерила спасења што више живота, уз оптималну алокацију расположивих ресурса (Вуковић 2020, 136).<sup>19</sup> Због тога се у обрачун укључују и системи тзв. *скоровања*, на основу којих се добија нумерички израз вероватноће преживљавања (с резервама, видети Sternberg-Lieben 2020, 632). Због тога и многи теоретичари кривичног права сматрају да лекар није *a priori* оправдан прикључивањем на апарат *било ког* пацијента већ само оног чија је вероватноћа преживљавања претежнија (Hoven, Nahn 2020, 482).

С друге стране, ако је један пацијент већ прикључен на вентилатор, већинско гледиште у немачкој доктрини полази од тога да лекар нема право да прикљученог животно угроженог пацијента скине са апарата како би интубирао другог пацијента у сличној позицији (Sternberg-Lieben 2020, 635). То, уосталом, одговара кривичноправним мерилима крајње нужде у околностима

18 У Србији је за такве случајеве Министарство правде у марту 2020. године било донело препоруку у којој се од јавних тужилаштава захтевало обавезно тражење одређивања притвора (Васић, Мандић 2021, 8).

19 То утилитаристичко мерило се у немачкој доктрини већински сматра неприхватљивим, па би лекар, на пример, био оправдан иако је у истом временском интервалу уместо једног вероватно било могуће спасити два пацијента (Sternberg-Lieben 2020, 633).

борбе за живот у немачкој теорији, у којој се могућност искључења противправности већински негира, а искључење одговорности тражи пре на плану *кривице* (Вуковић 2021, 160). Домаће обличе крајње нужде, пак, не искључује оправдање према овом основу. Штавише, ако би се утврдили јасни медицински правилници о критеријумима тријаже пацијената у околностима пандемије, какви су донети у многим земљама у упоредном праву, придржавање таквих правила и стандарда брижљивости искључило би већ потенцијално остварење бића дела.

## 6. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Српско кривично законодавство познаје више кривичних дела, примењивих на актуелну пандемију короне, од којих су најважнија непоступање по здравственим прописима за време епидемије (члан 248 КЗ) и преношење заразних болести (члан 249 КЗ). Иако је кривично дело из члана 248 Кривичног законика имало незанемарљиву примену, нагласак казненоправне заштите ипак је био на прекршајноправној реакцији. У том смислу, међутим, може се констатовати да стање на законодавном плану није задовољавајуће. Како је за непоступање по здравственим прописима за време епидемије начелно довољно непоступање по било којем пропису, одлуци или наредби којом се одређује каква мера усмерена против заразе, то дело може бити остварено кршењем било које прописане или наложене дужности. Како је, међутим, кршење многих дужности у претходном периоду било истовремено дефинисано и као прекршај, стиче се утисак да разграничење прекршаја и кривичних дела у тој материји није било доследно спроведено на законодавном плану, па је опредељивање за кривично или прекршајно гоњење било условљено више криминално-политичким разлозима. С друге стране, због отежане могућности доказивања да се преношење короне догодило због одређене конкретне радње, готово да и није било кривичног прогона за преношење заразне болести.

## ЛИТЕРАТУРА

- Bertel, Christian, Klaus Schwaighofer. 2010<sup>9</sup>. *Österreichisches Strafrecht. Besonderer Teil II. §§ 169 bis 321 StGB*. Wien: Springer.
- Cerny, Lukas, Johannes Makepeace. 10/2020a. 'Corona-Party', *Juristische Ausbildung*.
- Cerny, Lukas, Johannes Makepeace. 2/2020b. Coronavirus, Strafrecht und objektive Zurechnung. *Kriminalpolitische Zeitschrift*: 148–151.
- Hotz, Dominik. 2020. Die Strafbarkeit des Verbreitens von Krankheitserregern am Beispiel der Corona-Krise. *Neue Zeitschrift für Strafrecht*.
- Hoven, Elisa, Johanna Hahn. 2020. Strafrechtliche Fragen im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie. *Juristische Arbeitsblätter*
- Karim, Abdool. 6/2020. Criminalisation of transmission of SARS-CoV-2: A potential challenge to controlling the outbreak in South Africa. *South African Medical Journal*.
- Краус, Божидар. 1986. у: Н. Срзентић (ред.) *et al. Коментар кривичних закона СР Србије, САП Косова и САП Војводине*. Београд: Савремена администрација.

- Краус, Божидар. 1986<sup>3</sup>. у: Н. Срзентић (ред.) *et al. Коментар Кривичног закона СФРЈ*. Београд: Савремена администрација.
- Kurtović Mišić, Anita, Lucija Sokanović, Nina Mišić Radanović. 2/2021. Kažnjiva ponašanja fizičkih i pravnih osoba za vrijeme pandemije COVID-a 19: između kaznenog, prekršajnog i upravnog prava. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* 58: 419–439.
- Лазаревић, Љубиша. 2011<sup>2</sup>. *Коментар Кривичног законика*. Београд: Правни факултет Универзитета Унион.
- Lelliott, Joseph, Andreas Schloenhardt, Ruby Ioannou. 1/2021. Pandemics, Punishment, and Public Health: COVID-19 and Criminal Law in Australia. *University of New South Wales Law Journal* 44: 167–196.
- Locatelli, Isabella, Bastien Trächsel, Valentin Rousson. 2021. Estimating the Basic Reproduction Number for COVID-19 in Western Europe. *PLOS Global Public Health*.
- Makepeace, Johannes. 3/2020. Coronavirus: Körperverletzung ohne Symptome? *Zeitschrift für das Juristische Studium*: 189–194.
- Милић, Иван Д. 2021. Кривично право за време епидемије заразне болести. *Адекватност државне реакције на криминал и употреба техничких средстава у кривичном процесу*. Бијељина.
- Миљевић, Владимир В. 2/2020. Осврт на актуелна казнена решења у области заштите од епидемије заразних болести: критички поглед. *Бранич*.
- Пантелић, Никола. 5/2020. *Кривична дела и прекршаји у време епидемије вируса корона*. Прописи у пракси.
- Seiler, Naomi K. *et al.* 1/2020. The Risks of Criminalizing COVID-19 Exposure: Lessons from HIV. *Human Rights Brief* 24: 5–17.
- Skolnik, Terry. 4/2020. Criminal Law During (and After) COVID-19. *Manitoba Law Journal* 43: 145–179.
- Sternberg-Lieben, Detlev. 8/2020. Corona-Pandemie, Triage und Grenzen rechtfertigender Pflichtenkollision. *Medizinrecht* 38: 627–637.
- Стојановић, Зоран. 2020<sup>10</sup>. *Коментар Кривичног законика*. Београд: Службени гласник.
- Таховић, Јанко. 1956<sup>2</sup>. *Коментар Кривичног законика*. Београд: Савремена администрација.
- Till Pörner, Hilfskraft. 2020. Die Infektion mit Krankheitserregern in der strafrechtlichen Fallbearbeitung. *Juristische Schulung*
- Van Doremalen, Neeltje *et al.* 2020. Aerosol and Surface Stability of SARS-CoV-2 as Compared with SARS-CoV-1. *New England Journal of Medicine*.
- Васић, Милена, Софија Мандић. 2021. *Рад судова током епидемије заразне болести COVID-19. Анализа и препоруке*. Мисија ОЕБС у Србији.
- Вуковић, Игор. 1/2020. Колизација дужности као основ оправдања у околностима пандемије. *Crimen*.
- Вуковић, Игор. 2021. *Кривично право Оштин део*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Вуковић, Игор. 1/2010. Кривичноправни проблеми преношења ХИВ-а. *Crimen*.
- Вуковић, Игор. 2018. *Узрочност и објективно урачунавање у кривичном праву*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.



Igor Vuković, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## CORONA (COVID-19) AND CRIMINAL LAW – IMPORTANT DILEMMAS

### *Summary*

Domestic and comparative experience in the past year and a half shows that the states generally did not choose criminal law mechanisms in order to keep the extent of the infection under control. The emphasis was more on the misdemeanor reaction. There are several reasons for the absence of more serious criminal prosecution, and the most important, in that sense, are the difficulties in determining the causal relationship between the actions of the alleged perpetrator and the consequences of transmitting the infectious disease. There are two criminal offenses in Serbian law that are directly related to this phenomenon: failure to comply with health regulations during an epidemic (Article 248 of the Criminal Code) and transmission of infectious diseases (Article 249 of the Criminal Code), whose important theoretical and practical dilemmas are discussed. In addition to criminal-political considerations, attention is paid to relevant similarities and differences with the criminal offense of HIV transmission (Article 250 of the Criminal Code). Among other relevant criminal law problems, which indirectly rely on the pandemic, certain considerations are also devoted to the issues of doctors' decision-making in the circumstances of medical triage.

Key words: *Corona. – Transmission of infectious diseases. – Triage.*

# Јавноправни аспекти



Др Добросав Миловановић\*

## ПОСТИЗАЊЕ РАВНОТЕЖЕ ЈАВНИХ ИНТЕРЕСА У УСЛОВИМА ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19

*Негативне последице пандемије ковида 19 су огромне и видљиве на свим пољима – здравственом, економском, у социјалним разликама, развоју и социјализацији деце, положењу старијих лица. У тим околностима, интерес, визија и способност политичара и степен професионалности државних органа пресудно одређују судбину грађана, здравственој, привредној, образовној, финансијској, безбедној и свих других подсистема друштва.*

*Аутор рада настоји да, на основу анализе јавних интереса ангажованих у контексту пандемије ковида 19 и у миљеу људских слобода и права, предложи начине за обезбеђење истинских јавних интереса и њихове међусобне оптималне равнотеже и равнотеже у односу на релевантне људске слободе и права и да помогне да се пронађу аргументи и начини за правилно дефинисање врсте и обима мера које је неопходно предузети ради савладавања или знајној ублажавања негативних последица пандемије. Анализа узрока пандемије, предузетих мера и њихових последица са циљем да се пронађу одговарајуће мере и начини њиховој организовања и спровођења значајна је не само са аспекта постојеће пандемије него и из угла припреме јавне управе и целокупне државе за сличне ситуације које аутор очекује у блиској будућности.*

Кључне речи: *Јавни интерес. – Пандемија ковида 19. – Јавна управа. – Мере ограничења.*

---

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [bata@ius.bg.ac.rs](mailto:bata@ius.bg.ac.rs)

## 1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Негативне последице пандемије су енормне и видљиве на свим пољима. Огроман је број умрлих<sup>1</sup> и лица са тешким здравственим последицама<sup>2</sup> вируса корона, уз чињеницу да су просторни и људски ресурси преусмерени са лечења осталих (често веома озбиљних) болести на савладавање пандемије.<sup>3</sup> Настали су огромни економски губици због повећаних трошкова пословања и губитка тржишта (на пример, у туризму и авио-саобраћају), значајно је повећан број незапослених.<sup>4</sup> Темељно су реструктуриране потражња и понуда на тржишту. Наиме, престала је или је знатно смањена потреба за појединим робама и услугама, док се у одређеним областима знатно повећала потражња (на пример, због преласка на рад на даљину). Огромне социјалне разлике у свету су постале још веће – богатство малог броја најбогатијих је више пута увећано, а мала и средња предузећа и многи запослени су знатно осиромашили. Принципи глобализације, отворених граница или смањених препрека (са циљем несметаног протока људи, роба, услуга и капитала) и солидарности – који су прокламовани као водећи у претходном периоду, озбиљно су доведени у питање. Државе су се међусобно бориле „свим средствима“ за медицинску опрему, лекове и вакцине, затвориле су се или су поставиле бројна ограничења за улазак у земљу, грађанима на својој територији увеле су мере ограничења кретања, услове за боравак у одређеним просторима и међусобну комуникацију. Ради заштите старије генерације предвиђане су мере потпуне изолације од осталих чланова породице и забране изласка у дужем периоду, што је знатно повећало случајеве депресије, ослабило циркулацију крви и смањило иначе слаб имунитет тих људи. Деци и омладини су угрожени нормалан физички и психички развој и социјализација. Према томе, многе слободе и права гарантовани уставним и међународним документима суспендовани су или знатно ограничени у одређеним периодима.

Те околности захтевају снажну улогу државе и, нарочито, јавне управе. У сложеним, неизвесним и динамичним околностима треба пронаћи оптималну равнотежу бројних веома важних ангажованих јавних интереса и, у складу са тим, прописати и предузимати бројне мере и активности. Циљ рада је да се

- 1 У периоду од почетка пандемије (6. марта 2020. године) до 31. децембра 2021. године, у Републици Србији су спроведена укупно 7.239.853 тестирања, од чега је било заражено укупно 1.299.339 лица, а од тог броја је умрло 12.714 лица. При томе, број инфицираних у односу на број тестираних био је 17,95%, а број примљених на болничко лечење у односу на број заражених 0,16%. Осим тога, на респиратору се налазило 3,93% лица од оних који су примљени на болничко лечење. Коначно, према подацима још од 7. јуна 2020. године (што је последњи датум који показује ту пропорцију), проценат опорављених у односу на број заражених лица износио је 95,98%. Реч је о званичним подацима (Институт за јавно здравље Србије „Др Милан Јовановић Батут“ 2020).
- 2 Опоравак тих лица, који је зависио од многих фактора, трајао је од неколико дана до неколико месеци.
- 3 Према информацијама објављеним у *Новостима* (Остојић 2022), у Италији је, на пример, недавно наведено да је чак 400.000 операција одложено на неизвесно време, због ангажованости лекара и медицинског особља у борби против пандемије.
- 4 О економским последицама пандемије видети Jackson *et al.* 2020.

сви ти изазови анализирају и да се понуде решења за такве и сличне ситуације које аутор очекује у блиској будућности. Најпре, још увек није добијена битка за савладавање вируса, упркос великом броју предузетих мера – (вишеструке) вакцинације великог броја лица, различитих ограничења међусобних контаката, обавезе ношења заштитне опреме и сл. То је, како кажу неки стручњаци, резултат мутације вируса, а изгледа, још више, чињенице да су многе околности у вези са начином и узроцима његовог настанка и његовом правом природом и даље непознате. Затим, „пророци“, који су знатно пре његовог настанка предвиђали долазак вируса корона<sup>5</sup>, већ говоре о томе да се он неће искоренити наредних неколико година, а предвиђају и настанак нових вируса и болести. Коначно, у свету је започела велика борба присталица и противника теорије глобалног загревања, што, зависно од заступаних ставова, захтева значајне мере у јавном интересу. При томе, још увек се не може рећи ко је и у коликој мери у праву, па је веома важно да држава јасно одвоји утемељене аргументе од оних који су знатно обојени ужим или приватним интересима, што је видљиво и у случају са пандемијом ковида 19. Коначно, на основу историјских искустава и анализом савремених политичких и економских односа, очигледно је да се појављују озбиљне претње да ће избити ратови светских размера, али и у појединим државама. Све то указује да се свет налази на озбиљној раскрсници и да улога државе у свим сферама постаје кључна. У таквим околностима расте значај интереса, визије и способности политичара и степена професионалности државних органа. Наиме, ти фактори пресудно опредељују судбину свих грађана, здравственог, привредног, образовног, финансијског, безбедносног и свих других подсистема одређеног друштва.

Аутор овог рада настоји да, на основу анализе јавних интереса ангажованих у контексту пандемије ковида 19 и у миљеу људских слобода и права, предложи начине да се обезбеде истински јавни интереси, њихова међусобна оптимална равнотежа и равнотежа у односу на релевантне људске слободе и права и да помогне у проналажењу аргумената и начина за правилно дефинисање врсте и обима мера које је неопходно предузети ради савладавања или знатног ублажавања негативних последица пандемије.

## 2. ПОЈАМ И ОБЕЛЕЖЈА (ПОСТИЗАЊА РАВНОТЕЖЕ) ЈАВНИХ ИНТЕРЕСА У КОНТЕКСТУ ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19

Јавни интерес је један од кључних појмова на коме се заснивају бројне теорије, конкретне солуције и пракса државе, регулације, јавног права, а у оквиру њега нарочито управног права.<sup>6</sup> Имајући у виду његов значај, али и динамичност, зависност од променљивог контекста<sup>7</sup>, дакле, извесну неухва-

5 Што се, нажалост, показало тачним, иако још увек није јасно на основу чега су та лица имала способност предвиђања.

6 О јавном интересу и јавноправним цртама управног права видети: Томић 2019, 54–55 и 97.

7 Примера ради, контекст у коме се цени јавни интерес са аспекта миграната у Републици Србији може се сматрати променљивим у односу на период када су они углавном долазили и пролазили кроз њену територију до тренутка када су постављене разне физичке баријере

тљивост, увек су постојали захтеви и настојања да се он дефинише што прецизније. С друге стране, теоретичари и практичари често полазе од јавног интереса као задате категорије, односно појма чија се садржина подразумева, која је општепозната, прихваћена и/или неспорна. Из тих разлога они га често не дефинишу или то чине само површно, на пример, нормативистичким методом, не залазећи у дубину и бројне супротности које се јављају у вези са његовим одређењем. Такав приступ не сматрамо исправним. Наиме, од садржине и обухвата појма јавног интереса у великој мери зависи да ли ћемо неку појаву уопште сврстати у одређену категорију коју изучавамо и какве ће карактеристике, обим и дејство та појава имати у систему који формулишемо.

Пођимо од терминолошког значења. Синоними за јавни интерес су општи, односно друштвени интерес. Следи да, формално посматрано, јавни интерес представља вредности које су по обиму шире, а по статусу изнад појединачног, групног, односно ужег интереса. У суштинском смислу, јавни интерес чине вредности које друштво, држава, одређена (међународна) заједница сматрају у тој мери виталним да су спремни да их бране по сваку цену, у крајњој линији, ако је то неопходно, и принудним средствима. У вези са тим, „истинским“ јавним интересом би се могле сматрати оне вредности које су у (претежном) интересу већине појединаца или интересних група или које представљају компромис којим нико није потпуно задовољан, али је то оптимално спроводљиво решење у задатим околностима.

Погрешно би било схватити да су јавни и појединачни или групни интереси увек у супротности. У том погледу постоје два случаја. Први, који вредносно можемо означити као позитиван, подразумева ситуације када нешто што представља истински општедруштвени интерес подразумева и (потпуно или претежно, односно већинско) остваривање приватних интереса, из разлога што се они по природи ствари (у највећој мери) поклапају. То је, на пример, случај са заштитом животне средине, која је у јавном интересу (и садашњих и будућих генерација), а која је, такође, у интересу заштите здравља, очувања квалитета живота бројних појединаца.<sup>8</sup>

Друга ситуација, коју можемо означити као негативну, постоји када одређени појединци, интересне групе, лобији у процесу дефинисања јавног интереса различитим методима (политичком корупцијом, притисцима) успеју да своје појединачне, групне, дакле уже интересе наметну као јавне. Очигледно је да тим путем није дефинисан „истински“ јавни интерес, који можда не би био у појединачном интересу већине грађана, али би представљао својеврстан компромис интереса различитих појединаца, односно интересних група. Према томе, овде је реч о манипулативном поступању, које је тим пре опасно што иза тако утврђеног „изврнутог“ јавног интереса стају органи и институције државе, односно друштва (на пример, настаје обавеза спровођења закона, ако је потребно и принудним путем), што повећава вероватноћу потпун(и)је реа-

и снажне полицијске снаге у суседним земљама (нарочито чланицама Европске уније), које онемогућавају њихов излазак са подручја Републике Србије.

8 Пример представља недавно одустајање од пројекта отварања рудника литијума на делу територије Републике Србије.

лизације наметнутих ужих интереса. Такође, на тај начин се повећава незадовољство „губитничких“ појединаца, група или чак и већег дела становништва, а тиме се ствара и неповерење у институције и процесе у којима се формулишу јавни интереси. Такође, отежава се спровођење регулације „у јавном интересу“. Стога, дугорочно посматрано, такво стање оштећује кохезију друштва и стимулативно делује на проналажење других начина за остваривање сопствених, ужих, и „истинских“ јавних интереса.

Јавни интерес је „покретљива“ категорија. То је споља видљиво у честим променама устава, закона и других прописа, што је типична карактеристика тзв. земаља у транзицији. Време, простор, економско, социјално, здравствено, образовно, политичко, научно и технолошко окружење у великој мери одређују вредности које ће ући у круг јавног интереса. Такође, ти фактори одређују и начин на који ће се, у различитим ситуацијама и временима, конкретније одредити истоветна вредност која чини јавни интерес. Примери су вршење дискреционе оцене јавног службеника у конкретној ситуацији и параметри за оцену целисходности вршења те дискреционе оцене.

Из тих разлога јавни интерес за нас представља полазну тачку, али и поуздано исходиште коме се увек враћамо када постоји било каква дилема у вези са потребом изучавања, дејствима, успешношћу улоге јавне управе као регулатора или предмета регулације. У истраживању нас води жеља да се не задржимо само на формалном појму јавног интереса. Настојимо да регулацији и јавној управи не приступимо само тако што ћемо (темељно) разумети њихове узроке, начине одвијања и дејства која производе већ и да критички сагледамо те димензије и да покушамо да предложимо решења која ће повећати њихов квалитет. Стога је за нас „истински“ јавни интерес у условима пандемије ковида 19 једини „светионик“ на нашем путу и параметар за мерење свих појава које изучавамо, док све време имамо свест о постојању и снази хриди које чини „изврнути“ јавни интерес.

### 3. УТВРЂИВАЊЕ УЗРОКА НАСТАНКА ПАНДЕМИЈЕ И ДЕЛОТВОРНИХ МЕРА ЗА ЊЕНО ПРЕВАЗИЛАЖЕЊЕ

У светлу претходних ставова, да би држава могла да пође од правилно утврђених релевантних јавних интереса, да би успоставила њихову оптималну равнотежу и да би, сходно томе, могла да предвиди и примењује делотворне мере у борби са пандемијом, неопходно је открити узроке који су довели до пандемије и њених огромних штетних последица. Прво важно питање које се поставља јесте да ли је реч о природној или вештачкој појави.

Ако је пандемија природно настала, темељно изучавање узрока је претпоставка за њено заустављање или бар знатно ублажавање у што краћем периоду. Истовремено, откривање узрока би допринело дефинисању превентивних мера за спречавање ризика од настанка нових видова пандемије, што је основа заштите живота и здравља грађана и један од основних принципа инспекцијског надзора, на пример, спровођењем мера које би онемогућиле да,



услед глобалног отопљавања, оживе извесне бактерије и вируси, подизањем нивоа свести и знања у вези са одржавањем мера хигијене и јачања имунитета природним путем и сл.

У другом случају, разлози за појаву пандемије могу се – примера ради, налазити у потреби да се скрене пажња са велике економске и финансијске кризе која је започела још 2008. године, а настављена у претходном периоду, управо зато што се нису предузимале мере за отклањање њених узрока већ се, на пример, у земљама либералне економије приступило штампању огромне количине новца без покрића. Наравно, могући су и други узроци, на пример, коришћење ковида 19 као биолошког оружја, што спада у предмет пажње надлежних служби безбедности.<sup>9</sup>

Ипак, како смо навели, откривање узрока пандемије није значајно само да би се утврдила евентуална одговорност лица која су је изазвала или недовољним степеном пажње допринела њеном настанку него првенствено да би се смањила њена снага, односно да би се коначно превазишла, и да би се на основу тога друштва и државе превентивно припремили за потенцијалне нове (сличне) ризике који, у условима глобализације, врло брзо погађају цео свет. Најпре, још увек није јасно како је вирус настао и постојале су дилеме у погледу (не)постојања релевантних параметара за израду тестова и вакцина. Због многих непознаница у вези са његовом појавом и начином на који функционише, медицинска струка је доста лутала у вези са врстама и обимом мера које треба предузети да би се спречило ширење вируса. Водећи стручњаци су се међусобно знатно разликовали у мишљењима о потреби и степену затварања или ограничавања уласка у земљу, односно могућности присуства већег броја лица у затвореним просторима, потреби ношења (и врста) маски и друге заштитне опреме, врсти лекова које би требало користити и сл. То је изазивало додатну забуну грађана и органа јавне власти у погледу понашања, односно поступања које се може сматрати правилним (Ristanović 2020, 37).<sup>10</sup> Појавило се и питање балансирања уставних слобода и права, с једне стране, и заштите становништва од заразних болести, с друге стране.

9 Ристановић (2020, 35–36) наводи: „Паралелно са зауздавањем епидемије у здравственом смислу, кренуло је и геополитичко надмудривање и оптуживање најмоћнијих актера на светској политичкој сцени... и... жесток окршај ... за превласт унутар држава или између њих. Ако узмемо у обзир и моћ медија и друштвених мрежа, снагу дезинформација као моћног оружја хибридног војевања и утицај на формирање атмосфере страха и панике, као и социопсихолошког инжењеринга и неминовне драстичне економске последице на светском нивоу, јасно је да инфективни агенси могу бити учинковитији од класичног рата и да будућност ратовања свакако припада биолошким и другим хибридним формама рата, као и да се за њих треба благовремено припремати. У том сегменту треба посебно апо-строфирати значај и улогу система одбране у целини, а посебно модерног и добро организованог војног здравства и његове превентивно-медицинске службе.“

10 Пандемију на светском нивоу и даље прате бројна отворена питања и нелогичности, који су вероватно разумљиви кад је реч о сусрету човека са новим и непознатим, нова сазнања и доктрине који су се мењали у ходу, али је занимљиво и вредно помена и брзо нестајање неких научних радова из базе података, непознанице у вези са кластером у Ирану, (не)намерно ширење дезинформација, бројне теорије завере које су будиле сумњу чак и најтврђих рационалиста, очигледан рат глобалиста и суверениста за превласт који се одвијао иза њених кулиса и још много тога.

Сва та питања захтевају потпуно јасне одговоре, без којих није могуће узети стратешка опредељења о наведеним питањима, предвидети делотворне и ефикасне мере и обезбедити разумевање органа који их примењују, а једнако важно и грађана према којима се оне примењују. За то је претпоставка интердисциплинарна сарадња релевантних струка, међусобни дијалог заступника различитих мишљења, уз представљање релевантне аргументације и сагледавање упоредних искустава. Ако је на почетку пандемије већа брзина имала оправдање због бројних непознаница и потреба да се тренутно предузму „оштре“ мере да би се пандемија зауставила или спречила, у каснијем периоду, када су обезбеђени медицински предуслови за успешнију борбу са пандемијом (болнице, обученост здравствених радника, вакцине, респиратори, лекови и др.), превагу мора добити темељнији приступ, којим се сагледава целина здравствених потреба становништва, нарочито с обзиром на проценат смртности и друге последице које производе различите болести, уз стављање у контекст економских потреба друштва и грађана, неопходност социјализације младих генерација и њихов укупан физички и ментални развој.

Из тих разлога, потребне су озбиљне, темељне, објективне *ex post* анализе предузетих мера и њихових последица, како би се одредило која је комбинација мера оптимална са аспекта остваривања заштите живота и здравља од ковида 19, али и од других болести, уз заштиту осталих ангажованих јавних интереса и сразмерну заштиту људских права и слобода.

#### 4. РЕГУЛАЦИЈА И МЕРЕ КОЈЕ СЕ ПРЕДУЗИМАЈУ У УСЛОВИМА ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19

У теорији и пракси се за процесе смањивања неизвесности, утицаја и усмеравања понашања људи, њихових организација и окружења користе различити изрази – регулација, регулатива, регулаторни инструменти, регулаторне мере и сл. У смислу нашег рада, под појмом регулација подразумевамо скуп разноврсних регулаторних механизма [(не)активности] којима се, остваривањем утицаја на (и усмеравањем) понашања људи, њихових организација и окружења, настоји да се смањи неизвесност и одржи постојеће стање или да се у жељеном степену достигну постављени стандарди на плану смањења пандемије ковида 19 и њених последица на свим релевантним пољима.

Ако се посматра међународни аспект, према досадашњем тумачењу Европског суда за људска права, Европска конвенција о људским правима (ЕКЉП) може да захтева од држава да предузму позитивне мере за спречавање ширења ковида 19, у настојању да ограниче ширење инфекције међу становништвом и да понуде одговарајући медицински третман зараженим лицима.<sup>11</sup> Те обавезе би могле да буду очигледније у случају лица за која држава преузима одговорност или лица која су посебно рањива. Покушавајући да

11 Видети развој судске праксе од *L.C.B. v. the United Kingdom*, judgment of 9 June 1998, no. 23413/94 и *Osman v. the United Kingdom*, Grand Chamber judgment of 28 October 1998, no. 23452/94 до *Lopes de Sousa Fernandes v. Portugal*, Grand Chamber judgment of 19 December 2017, no. 56080/13.

испуне те обавезе, државе чланице су спровеле бројне мере као што су „закључавање“, карантин, принудно социјално дистанцирање и заштита (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 14–15).

Поједине мере је могуће посматрати и у светлу различитог степена њихове строгости, на пример, зависно од тога да ли мера представља препоруку или захтев, као и да ли је усмерена на одређене групе или се предузима на националном нивоу (Deb *et al.* 2022).

У контексту ковида 19, термин *закључавање*<sup>12</sup> се користи да се опишу ограничења слободе кретања и контакта у оквиру и ван породица и група, које се намећу као опште мере за становништво у целини са циљем ограничавања ширења вируса. Те мере се односе на сва лица, без обзира на то да ли су идентификована као потенцијални носиоци вируса или као жртве. Постоје изузеци од примене мера које су наведене у релевантним законима, прописима или смерницама државе. Закључавање је стога, типично, ограничење слободе кретања и уживања у породичном, друштвеном и економском животу (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 14–15).<sup>13</sup>

*Карантин* је израз који се користи да се опишу мере предузете против одређених појединаца или припадника група за које је утврђено да болују од вируса или за које се сумња да су стварни или потенцијални носиоци вируса. Људи у карантину су обично ограничени на одређену локацију и није им дозвољено да је напусте из било ког разлога док не прође ризик који они представљају за друга лица. Карантин обично иде даље од ограничења „закључавања“ и може представљати лишавање или ограничење слободе, што зависи од многих фактора.

*Заштитни* је термин који се користи да се опише пракса заштите клинички изузетно рањивих појединаца, који би, ако се заразе ковидом 19, били изложени веома високом ризику од тешке болести. Држава саветује тим појединцима да се „заштите“ од остатка становништва како би избегли ризик од инфекције. Зависно од нивоа ризика који се приписује датом лицу, то би једноставно могло да обухвата стриктно поштовање смерница о социјалном дистанцирању или „потпуну заштиту“ која подразумева избегавање продавница, окупљања и контаката ван куће. Због тога се од рањивих појединаца захтева да поштују скуп правила опрезније од осталог дела становништва. Међутим, за разлику од социјалног дистанцирања, закључавања и карантинских мера, заштита генерално служи личној заштити појединца.

*Социјално дистанцирање* је термин који се користи за описивање смерница чији је циљ да у највећој мери смање контакт (обично са лицима изван

12 „Закључавање“ је израз преузет из америчке затворске праксе. Описује ситуацију у којој су затвореници лишени својих редовних слобода, као што су рекреација и дружење, као одговор на привремену ванредну ситуацију у затвору.

13 Кризни штаб за сузбијање заразне болести ковид 19 Републике Србије је у једном периоду, ради обуздавања ширења вируса и његовог нестанка, разматрао могућност потпуног закључавања свих лица у непрекидном трајању од две недеље. На питање да ли је то правно могуће, аутор овог рада је одговорио питањем да ли смо у могућности да у том периоду свим „закључаним“ лицима организујемо неометану доставу свега што им је неопходно и да то не произведе многе друге негативне последице (повећање депресије, породичног насиља...). Аутор сматра да је одлука да се та мера не уведе била правилна.

„домаћинства“ појединца) и самим тим ризик од преношења вируса у заједници.<sup>14</sup> Појединци и предузећа могу бити кажњени због непоштовања смерница о социјалном дистанцирању (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 15). На основу досадашњих искустава, изгледа да је потреба за одређеним мерама те врсте заштите, на пример, забрана окупљања већег броја лица нарочито у затвореним просторима и генерално смањење масовних контаката била оправдана. Наиме, број заражених се увек знатно повећавао после организованих прослава, као што су новогодишњи празници, венчања, рођендани са већим бројем лица, или након спроведених избора (на пример, у Индији).

(Обавезна) „вакцинација“ представља меру коју треба сагледати из више аспеката. С једне стране, изгледа да се залагање за повећање броја вакцинисаних лица или увођење обавезне вакцинације није показало оправданим јер се и у земљама где је постигнут огроман проценат вакцинисаних, и то уз примање већег броја вакцина, број заражених није смањивао, а негде је постао и забрињавајући (на пример, у Израелу).<sup>15</sup> Првобитна идеја да само невакцинисани преносе заразу је демантована кроз низ студија, а, такође, није се у потпуности доказало да је код невакцинисаних лица смањен број умрлих, односно да су симптоми блажи.

Супротно томе, на пример, у Италији су недавно изнети подаци да се на одељењима интензивне неге налазе две трећине невакцинисаних и да број преминулих расте (скоро 300). Наводи се да је вакцина оружје у борби против ковида 19 и да невакцинисани много коштају здравствени систем јер би број пацијената на интензивној нези био драстично смањен да су та лица прихватила имунизацију. Високи здравствени институт и Влада изнели су податке да већ четири месеца на интензивној нези на 100.000 становника долази 23 невакцинисаних, а по један случај вакцинисаних.<sup>16</sup> О осталим значајним питањима вакцинације биће речи у наредном делу.

## 5. МЕРЕ ЗА СУЗБИЈАЊЕ ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19 КОЈЕ СУ УВЕДЕНЕ У РЕПУБЛИЦИ СРБИЈИ

Република Србија је углавном предузимала исте мере као и већина земаља у свету, имајући у виду препоруке и смернице Светске здравствене организације. Разлике у односу на друге државе постојале су у интензитету тих мера и дужини њиховог трајања. Указаћемо на извесне специфичности тих мера.

- 
- 14 Светска здравствена организација препоручује растојање од најмање једног метра између појединаца из различитих домаћинстава. Стога се у смерница о социјалном дистанцирању у Европи то растојање разликује и износи од једног до два метра.
  - 15 Према наводима доступним на интернет порталу *b92* (2022), у омикрон таласу Израел је у једном дану имао 10.968 случајева заражених на милион становника, што је четири пута више него у врхунцу омикрон таласа у Европској унији или 5,5 пута више у односу на највећи забележени број у САД.
  - 16 Један дан на интензивној нези здравствени систем кошта 1.700 евра, а дан лечења болесних од ковида у болницама 800 евра. Према писању *Новости* (Остојић 2022), овлашћени Универзитет (Алтенс) у октобру је истраживао и објавио резултат да су у једном месецу 2021. године невакцинисани коштали државу 70 милиона евра.

Имајући у виду да је у *Службеном гласнику РС* 53/2020, од 9. априла 2020. године, објављена допуна Уредбе о мерама за време ванредног стања, којом су фактички обједињена четири појединачна прописа у оквиру једног (Уредбе о мерама за време ванредног стања), док су преостала три<sup>17</sup> престала да важе (члан 6 Уредбе о допунама Уредбе), приказујемо мере које су уведене основним и допуњеним текстом Уредбе.

На основу члана 200, став 6 Устава Републике Србије<sup>18</sup>, Влада је, уз супотпис председника Републике, донела Уредбу којом се прописују мере којима се одступа од Уставом зајемчених људских и мањинских права за време ванредног стања.

У члану 1а Уредбе прописано је да је, ради сузбијања и спречавања ширења заразне болести ковид 19 и заштите становништва од те болести, за време ванредног стања забрањено кретање на јавним местима, односно ван станова, просторија и објеката за становање у стамбеним зградама и изван домаћинства (окућница). Прецизиране су категорије лица на које се мера забране односи, период у коме се забрана спроводи и категорије лица на које се она не примењује. Такође, одређени су изузеци од те забране у вези са одређеном наменом. Предвиђен је и број лица којима је у допуштено време дозвољено да се заједно крећу или задржавају на јавном месту на отвореном простору и круг лица на која се та врста ограничења не примењује. Одредбама члана 1б дефинисани су простори у/на којима се забрањује кретање. Такође, ограничен је број лица (10) која могу да присуствују сахрани и одређена њихова међусобна удаљеност од два метра.

У члану 2 дато је овлашћење Министарству унутрашњих послова (у даљем тексту: МУП) да, у сагласности са Министарством здравља, може привремено да ограничи или забрани кретање лицима на јавним местима и да нареди појединим лицима или групама лица која су заражена или се сумња да су заражена да бораве на адреси свог пребивалишта, односно боравишта, са обавезом да се јављају надлежној здравственој установи до отклањања сумње, односно до добијања резултата тестирања.

Према члану 3, МУП је имао овлашћење да нареди затварање свих прилаза отвореном простору или објекту и онемогућавање напуштања тог простора или објекта без посебног одобрења и да нареди обавезан боравак одређеним лицима или групама лица на одређеном простору и у одређеним објектима. Такође, привремено је ограничено кретање тражилаца азила и ирегуларних миграната смештених у центре за азил и прихватне центре и успостављени су појачан надзор и обезбеђење тих објеката.<sup>19</sup>

17 Наредба о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије, Уредба о прекршају за кршење Наредбе министра унутрашњих послова о ограничењу и забрани кретања лица на територији Републике Србије и Одлука о привременом ограничавању кретања тражилаца азила и ирегуларних миграната смештених у центрима за азил и прихватним центрима у Републици Србији.

18 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС* 98/06, 115/21.

19 Изузетно и у оправданим случајевима било је омогућено напуштање центара за азил и прихватних центара уз посебно временски ограничено одобрење Комесаријата за избеглице и миграције.

Сходно члану 3а, омогућено је да се одлуком Владе образују привремене болнице, организује њихов рад и утврди материјална обавеза субјектима чија је делатност од значаја за њихово функционисање, иако нису испуњени услови прописани чл. 31–33 Закона о здравственој заштити.<sup>20</sup>

Осим тога, омогућено је да здравствени радници, здравствени сарадници и друга лица запослена у јавним здравственим установама буду упућени на извршавање радне обавезе у било коју јавну здравствену установу или у привремену болницу којој недостаје потребан број извршилаца, на основу усменог налога свог руководиоца, односно решења о радној обавези, под претњом престанка радног односа.

На основу члана 4 забрањени су сазивање и одржавање зборова и свих других окупљања грађана на отвореном простору, а у затвореном простору сва окупљања, осим оних од посебног интереса за рад и функционисање државних органа и служби, за чије одржавање је било потребно посебно одобрење министра унутрашњих послова. При томе, Влада је могла одлуком, зависно од епидемиолошке ситуације, да предвиди изузетке од тих правила. Такође, за привредне субјекте уведена је забрана пружања одређених услуга док траје ванредно стање.<sup>21</sup>

У складу са чланом 4а и 4б, у области саобраћаја, забрањено је слетање на аеродроме и полетање са аеродрома свим ваздухопловима који превозе путнике у међународном ваздушном саобраћају, уз прописане изузетке. Такође, забрањено је обављање: јавног превоза путника у друмском саобраћају аутобусима, међународног и унутрашњег железничког саобраћаја за превоз путника, међународног и домаћег водног саобраћаја за превоз путника, уз предвиђене изузетке.

Том уредбом су прописани и прекршаји и новчане казне за лица која не поштују прописане забране.

Ступањем на снагу Уредбе<sup>22</sup> прекинуте су и све изборне радње за спровођење републичких, покрајинских и локалних избора и предвиђено је да ће се оне наставити од дана престанка ванредног стања.

Сликовит пример успостављања равнотеже јавног интереса представља начин разрешења дилеме у вези са доласком великог броја држављана Србије из иностранства, нарочито земаља Западне Европе, у време Ускрса 2020. године, када је епидемијска ситуација у тим земљама била знатно неповољнија него у Србији. Имајући у виду да је Уставом онемогућена забрана уласка домаћим држављанима, чак и у тим ситуацијама, постојао је предлог да државни органи правовремено обавесте те грађане да ће моћи да уђу у земљу, али да ће бити у карантину који би био организован близу границе. Пошто та идеја није прихваћена, усвојен је модел усменог решења и обавештења о обавезама грађана који су дељени на границама да би се олакшао улазак у земљу и обезбедиле минималне мере за смањивање ризика масовног заражавања. Кључну

20 Закон о здравственој заштити, *Службени гласник РС* 25/19.

21 Чија је природа делатности пружања услуге таква да захтева близак контакт између пружаоца и корисника услуге, као и корисника услуге међусобно.

22 Даном објављивања у *Службеном гласнику РС*.

улогу у осмишљавању и спровођењу те идеје имала је санитарна инспекција, која је на тај начин показала да су, и поред изузетно малог броја санитарних инспектора, у садејству са припадницима МУП-а на граници и касније у контроли предвиђених мера, могућа креативна решења која доприносе превазилажењу проблема у вези са пандемијом.

С друге стране, сматрамо да је старијим лицима којима је допуштен излазак искључиво петком од 4 до 7 часова, требало омогућити да једном дневно у периоду када је важила општа забрана изласка (радним данима од 17 до 5 часова и од петка у 17 часова до понедељка у 5 часова) изађу на отворени простор, на пример бар на један сат. Тада не би могли да се заразе, а омогућило би се знатно одржавање квалитета њиховог физичког и психичког стања.

Осим тога, неопходно је имати у виду и да је одређени број лица, својим неодговорним понашањем и непоштовањем предвиђених мера против епидемије, угрожавао сопствено или здравствено стање других лица. Такво понашање несумњиво заслужује санкционисање у складу са релевантним прописима. Међутим, државни органи и други органи јавне управе нису испољили јединствено поступање у тим ситуацијама. Тако нису спречени поједини, веома ризични догађаји, као што су концерти који су јавно организовани у затвореним просторима и за које су карте унапред јавно продаване, иако је то била обавеза органа према предвиђеним мерама, него су након одржаних догађаја запрећене или изречене прописане казне. Тиме није остварен један од кључних циљева Закона о инспекцијском надзору<sup>23</sup> – превентивно деловање уместо репресије – и то управо у области заштите живота и здравља људи.

Ванредно стање које је проглашено 15. марта 2020. укинуто је Одлуком Народне скупштине која је објављена 6. маја 2020. године.<sup>24</sup> Истог дана усвојен је Закон о важењу уредаба које је Влада уз супотпис председника Републике донела за време ванредног стања и које је Народна скупштина потврдила, којим је прописано које уредбе престају, а које настављају да важе након престанка ванредног стања. Тај закон ступио је на снагу даном објављивања, 6. маја 2020. године. Њиме је предвиђено и да наставља да важи Уредба о примени рокова у управним поступцима за време ванредног стања.<sup>25</sup> Она је била неопходна због тога што у периоду ванредног стања бројна лица нису била у могућности да правовремено и квалитетно предузимају процесне радње и због чињенице да је било битно отежано функционисање органа и организације јавне управе на свим нивоима. О аспекту ванредног стања који се односи на људска права биће речи у делу рада који говори о уравнотежењу јавних интереса и људских слобода и права.

Остале мере у вези са спречавањем и сузбијањем заразне болести ковида 19 предвиђене су Уредбом Владе.<sup>26</sup> Чињеница да је та уредба до сада

23 Закон о инспекцијском надзору, *Службени гласник РС* 36/15, 44/18 – др. закон, 95/18.

24 *Службени гласник РС* 65/2020.

25 Уредба о примени рокова у управним поступцима за време ванредног стања, *Службени гласник РС* 41/2020 и 43/2020.

26 Уредба о мерама за спречавање и сузбијање заразне болести COVID-19, *Службени гласник РС* 151/20, 152/20, 153/20, 156/20, 158/20, 1/21, 17/21, 19/21, 22/21, 29/21, 34/21, 48/21, 54/21,

мењана 25 пута у периоду од непуне две године сведочи о потреби сталног прилагођавања прописаних мера епидемијској ситуацији. С друге стране, њена динамичност је повезана и са честим изменама ставова и смерница Светске здравствене организације.<sup>27</sup> Том уредбом су предвиђене следеће мере: изолација и кућна изолација оболелих лица; начин тестирања и институције које су овлашћене да га врше; услови за улазак странаца, држављана Републике Србије, страних држављана који имају одобрен привремени боравак или стално настањење у Републици Србији и дипломатско-конзуларног особља и чланова њихових породица у Републику Србију; карантин у кућним условима; обавештење – здравствено упозорење о мерама којих се треба придржавати; обавезно ношење заштитних маски и одржавање међусобног растојања од најмање два метра између два лица која не бораве у истом домаћинству; извођење наставе у области просвете и раду предшколских установа; услови за обављање делатности одређених привредних субјеката; одржавање јавних културно-уметничких догађаја, спортских такмичења и организованих свечаности, прослава, концерата и других догађаја у затвореном и на отвореном простору.

Као аргументи у прилог вакцинације истицани су: заштита живота и здравља појединца, стицање колективног имунитета, растерећење здравственог система, излазак из дуготрајног неповољног стања и враћање нормалном животу. С друге стране, указивано је и на то да би предвиђањем обавезе вакцинације била угрожена међународно призната људска права, која су такође гарантована Уставом Републике Србије.<sup>28</sup> Истицано је и да вакцине нису прошле све неопходне фазе провере са циљем да се избегну не само кратко-

59/21, 60/21, 64/21, 69/21, 86/21, 95/21, 99/21, 101/21, 105/21, 108/21, 117/21 и 125/21. Уредба је донета на основу члана 29а, став 4, члана 31а, став 11 и члана 53а, тач. а) и г) Закона о заштити становништва од заразних болести (*Службени гласник РС* 15/16, 68/20 и 136/20) и члана 42, став 1 Закона о Влади (*Службени гласник РС* 55/05, 71/05 – исправка, 101/07, 65/08, 16/11, 68/12 – УС, 72/12, 7/14 – УС, 44/14 и 30/18 – др. закон).

27 Међународни здравствени правилник (МЗП) један је од ретких међународних правно обавезујућих докумената из области здравља на светском нивоу, који овлашћује Светску здравствену организацију (СЗО) да у ситуацијама попут пандемије ковида 19 може да координира и води светски одговор. Израђен је 2005, а ступио је на снагу 2007. године. Све државе чланице СЗО су ратификовале МЗП и тиме се обавезале да поштују његове одредбе са циљем успешне превенције и правовременог сузбијања свих врста међународних јавноздравствених претњи. У МЗП се дефинишу бројни инструменти и алати за СЗО и државе чланице да предузимају мере, почев од превенције, изградње и јачања капацитета спремности, капацитета за брзу детекцију јавноздравствених претњи, капацитета за брз и адекватан одговор на све врсте јавноздравствених претњи и капацитета за функционалан и брз опоравак после јавноздравствених ванредних ситуација. Њиме су предвиђене бројне конкретне механизме, а има и тзв. *all hazards* приступ, што подразумева вођење рачуна о свим врстама претњи које могу да угрозе јавно здравље у једној држави или у свету, то јест које се могу брзо проширити из једне земље у другу, од заразних болести до хемијских и радионуклеарних несрећа. Детаљније: Rancić 2020, 7–8.

28 У вези са обавезношћу вакцинације, 8. априла 2021. године Европски суд за људска права је донео пресуду у случају *Vavricka and Others v. the Czech Republic*. Међутим, у питању је била обавезна вакцинација деце, а Суд је установио да нема повреде члана 8 Европске конвенције о људским правима у случају да је родитељ који одбије вакцину обавезан да плати новчану казну.



рочне, него и потенцијалне дугорочне негативне последице, као и да су неке од њих засноване на сасвим другачијем концепту у односу на раније коришћене вакцине за сузбијање разних заразних болести. Повезано са питањем вакцинисања, поставило се и питање санкционисања невакцинисаних лица или омогућавања одређених активности и стимулација вакцинисаних лица.

Међутим, некако је остало по страни кључно питање субјек(а)та који би требало да преузму одговорност за разноврсне и озбиљне последице које могу да проистекну од вакцинисања. Компаније које производе вакцине не желе да преузму одговорност за могуће нежељене последице, да би се тиме сачувале од могућих енормних износа накнаде штете. Треба имати у виду да те компаније зарађују огромне износе од продаје вакцина. Као што је природно да оне не желе да преузму (део) одговорност(и), сматрамо да је у јавном интересу (заштите живота и здравља грађана) да државе од њих захтевају одређене облике одговорности својим прописима. Осим тога, иако се истиче да је вакцина бесплатна за грађане, она то суштински није јер се плаћа из буџета који се пуне порезима и другим дажбинама које плаћају сви грађани, односно правна лица која су обвезници дате државе.

С друге стране, ни држава ни лекари не желе да преузму одговорност за могуће негативне последице. Стога су лица, пре вакцинације, дужна да потпишу изјаву о томе да преузимају сопствену одговорност за последице примљене вакцине. При томе, за разлику од већине замаља у свету, грађанима је дата могућност да бирају између различитих вакцина, што је добро, али је право избора препуштено самим грађанима, који су у највећем проценту неуки јер нити знају састав тих вакцина нити могу објективно да процене да ли је, с обзиром на њихово индивидуално здравствено стање, вакцина уопште пожељна за њих, а ако јесте, која од понуђених вакцина представља најоптималније решење. Истина, постоје прегледи и савети лекара, али је на крају одговорност у рукама сваког грађанина појединачно. С друге стране, држава различитим ограничењима приступа невакцинисаним лицима или различитим стимулацијама подстиче повећање броја вакцинисаних.

## 6. ЕКОНОМСКИ ЕФЕКТИ МЕРА ОГРАНИЧЕЊА ПРЕДУЗЕТИХ РАДИ СУЗБИЈАЊА ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19

Како је наведено, ради сузбијања ширења заразе, бројне државе су усвојиле многе строге мере ограничења и нефармацеутске интервенције.<sup>29</sup> Тиме су државе настојале да избегну преоптерећење здравственог система у периоду у коме су развијале делотворне третмане и вакцине. Интервенције су се кретале од дијагностичког тестирања, праћења контакта, изолације и карантина заражених лица, до, што је још важније, мера чији је циљ смањење мобилности и успостављање социјалног дистанцирања (у даљем тексту: мере ограничења).

29 Нефармацеутске интервенције су политике тестирања, смернице за праћење контаката са зараженим лицем и кампање јавног информисања.

Државе су користиле различите стратегије за уведена ограничења, како у смислу обима и строгости спровођења, тако и врсте коришћених мера. Тако су, на пример, земље попут Италије прибегле строгим мерама ограничења, укључујући ограничења кретања у оквиру земље, затварање школа и радних места, забране јавних окупљања и наредбе да се борави код куће. На другом крају спектра, неке земље, као што је Шведска, оставиле су отворене школе за млађу децу, дозволиле јавна окупљања за мање од педесет људи и оставиле отворене угоститељске објекте. Та разноврсност здравствених одговора у различитим земљама, са аспекта истраживања, представља добар природни експеримент за процену економских и здравствених ефеката мера за сузбијање заразе. Штавише, квантификовање тих економских последица и изучавање да ли се оне разликују по врстама мера за сузбијање пандемије изузетно је значајно за творце политике широм света.<sup>30</sup>

Емпиријски докази из Кине и неколико одабраних привреда (Kraemer *et al.* 2020, 493–497; Chinazzi *et al.* 2020, 395–400; Tian *et al.* 2020; Hsiang *et al.* 2020), као и из других земаља у свету (Deb *et al.* 2020, 32–75), показују да су те мере у целини биле делотворне у изравнавању „криве“ пандемије. Ти аутори нарочито сматрају да су земље које су увеле строге мере (на пример, Кина и Италија) и ране интервенције (као што су Нови Зеланд и Вијетнам) можда смањиле број потврђених случајева за више од 90 процената у односу на земље које нису предузеле те врсте интервенција. С друге стране, постоје и мишљења, односно истраживања која показују да није било суштинских разлика у броју заражених зависно од степена закључавања.

Међутим, иако су те мере допринеле спасавању живота и тиме обезбедиле основу за снажнији средњорочни раст (Barro, Ursua, Weng 2020), оне су узроковале огромне краткорочне економске губитке. Како се истиче у све обимнијој и углавном теоријској макроекономској литератури (Eichenbaum, Rebelo, Trabandt 2020; Acemoglu *et al.* 2020; Alvarez, Lippi 2020; Atolia, Papageorgiou, Turnovsky 2021), постоје значајни компромиси између изравнавања криве пандемије, што омогућава здравственом систему да се боље носи са ширењем вируса, и минимизовања краткорочних економских губитака повезаних са мерама за сузбијање пандемије.

Строгост таквих мера је утицала на гашење производних и транспортних сектора и на затварање градова на дуже временске периоде. Иако је у почетку то представљало шок на страни понуде, како су мере закључавања остале на снази, временом се он претворио у комбиновани шок потражње и понуде.<sup>31</sup>

30 Као пример рада који настоји да пажљиво истражи економске последице мера ограничења са циљем сузбијања ковида 19 коришћењем дневних глобалних података о наведеним мерама, о заражавању и показатељима привредне активности (као што су емисије азот-диоксида, међународни и домаћи летови, потрошња енергије, спољна трговина и индекси мобилности) видети: Deb *et al.* 2022.

31 Неопходно је имати у виду и да се узрочни ефекат мера ограничења на привредну активност не може тако једноставно утврдити. Наиме, иако оне нису уведене да би утицале на привредну активност, одлука о њиховој примени у великој мери зависи од развоја вируса, што за узврат може утицати на мобилност и привредну активност (Maloney, Taksin 2020,

Резултати истраживања потврђују да су нивои емисије азот-диоксида директно повезани са укупном привредном активношћу (Deb *et al.* 2022).<sup>32</sup> У земљама које су примениле строге мере ограничења, количина емисије азот-диоксида кумулативно је смањена за скоро 99 процената 30 дана након њихове примене, у односу на основу специфичну за дату земљу, без предузимања мера фискалне подршке. То показује да су мере ограничења изазвале приближан пад од 10 процената (месечно) индустријске производње у наведеном периоду.<sup>33</sup>

## 7. УКУПНИ ЕФЕКТИ МЕРА ОГРАНИЧЕЊА И ЊИХОВОГ УБЛАЖАВАЊА

Различите мере ограничења се могу упоређивати у смислу економских трошкова – на основу њиховог утицаја на привредну активност и здравствену делотворност. Треба испитати које врсте мера ограничења су довеле до већих краткорочних компромиса између смањивања здравствених ризика и економских губитака. То може да подстакне расправу о томе на који би начин државе требало поново да отворе своје привреде и како могу да одговоре на наредне таласе заражавања.

У вези са испитивањем врсте мера за сузбијање пандемије које су довеле до већих економских трошкова и краткорочних компромиса између смањивања здравствених ризика и економских губитака, анализиране су следеће мере: а) затварање школа; б) затварање радних места; в) отказивање јавних догађаја; г) ограничења величине окупљања; д) затварања јавног превоза; ђ) наредбе о обавези боравка код куће; е) ограничења кретања у оквиру земље; ж) ограничења међународних путовања. Иако би резултате требало опрезно користити јер су многе од тих мера често увођене истовремено као део одговора земље на сузбијање ширења вируса, чињенице указују на то да су затварање школа и отказивање јавних догађаја међу најделотворнијим ме-

157–177). Још један проблем представља чињеница да су те мере најављиване пре њиховог спровођења, па су се могле предвидети. То је можда утицало на смањену мобилност пре имплементације неких мера и пристрасност у проценама.

- 32 Нивои емисије указују не само на активност специфичних сектора него су и у снажној корелацији са економским варијаблама ниже фреквенције које се користе у макроекономској анализи, као што су раст БДП-а и индустријска производња.
- 33 У Риму је пад нивоа емисија азот-диоксида убрзан по увођењу мера за сузбијање пандемије, да би додатно пао после званичног закључавања и обустављања јавног превоза. Емисија азот-диоксида је порасла када су ублажене мере затварања радних места, наредбе о обавези боравка код куће, ограничења унутрашњег кретања и међународних путовања и када је укинута мера обустављања јавног превоза. У Њујорку су мере ограничења у почетку подразумевале ограничења међународних путовања, затварање школа и отказивање јавних догађаја. Како се епидемија развила, уведена су ограничења унутрашњег кретања и величине окупљања, као и затварање радних места, у складу са чиме су емисије азот-диоксида постепено падале. Одговор Шведске на пандемију ковида 19 подразумевао је ограничене мере за сузбијање пандемије, због чега емисије азот-диоксида нису значајно смањене у Стокхолму. Детаљније: Deb *et al.* 2022.

рама за сузбијање заражавања, при чему истовремено производе ниже економске трошкове (Deb *et al.* 2022). Међутим, са аспекта циљева овог рада, који подразумевају свеобухватну анализу свих ангажованих јавних интереса, сматрамо да се када говоримо о затварању школа, морају имати у виду, осим поменутих краткорочних, ниских економских трошкова, и знатно већи проблеми онемогућавања или знатног отежавања социјализације читавих генерација деце и омладине различитог узраста у дужем временском периоду, што производи бројне негативне последице, међу којима су и дугорочне негативне економске последице. С друге стране, и међународна ограничења путовања и затварање радних места спадају у најделотворније мере за сузбијање заразе и смањење смртних случајева, али су те мере повезане са највећим економским трошковима. Коначно, јефтине мере, као што су ограничавање броја лица која могу да присуствују скупу, нису толико успешне у смањењу заражавања и смртних случајева услед ковида 19 у поређењу са другим мерама ограничења.

Резултати процене утицаја попуштања мера ограничења на привредну активност у периоду од 30 дана од попуштања мера показују да је захваљујући томе индустријска производња повећана за седам процената, али да то представља само око 65 процената губитака повезаних са закључавањем. Овај резултат може указивати на потенцијалне ожиљке од пандемије јер евентуални потпуни преокрет мера ограничења не враћа привредну активност на нивое пре пандемије (Deb *et al.* 2022).

## 8. ЕКОНОМСКЕ МЕРЕ ДРЖАВЕ ЗА УБЛАЖАВАЊЕ ПОСЛЕДИЦА ПАНДЕМИЈЕ

Државе широм света најавиле су и спровеле фискалне мере за ублажавање утицаја пандемије ковида 19 без преседана. Фискални пакети су се разликовали по величини, у распону од мање од једног процента бруто друштвеног производа (БДП) до чак 12 процената БДП у случају Јапана и Луксембурга. Имајући у виду огромне негативне економске последице по привреду и становништво, као и у другим земљама, у Републици Србији су усвојене бројне економске мере са циљем да се олакша њихов положај.<sup>34</sup> Наиме, на основу чињенице да је појединим делатностима забрањен рад или су уведена знатна ограничења ради спречавања или сузбијања ширења пандемије ковида 19, услед чега су правна лица и предузетници претрпели знатну штету, држава се определила да пружи разноврсне врсте помоћи и подстицаја. Осим олакшавања економске позиције привредних субјеката, те мере биле су усмерене и на спречавање (оправданог) смањивања броја запослених. Такође, постојало је и више пакета мера за грађане у виду уплате новчане помоћи. Када се та помоћ односила на сва пунолетна лица, јавила се дилема да ли би сва лица требало да добију ту помоћ или је требало водити рачуна о различитом социјалном статусу и могућностима различитих категорија становништва, при чему по-

34 Списак свих економских мера предвиђених за помоћ привреди и грађанима може се видети на интернет страници Министарства финансија.

тоњи сматрамо бољим приступом. С друге стране, због знатно повећаног обима посла и ризика којима су се свакодневно излагали, поједине категорије запослених (на пример, здравствени радници) добили су трајно повећање плате или им је исплаћена вишеструка новчана помоћ.

Резултати истраживања делотворности фискалних мера показују да су мере ограничења имале већи негативан утицај на привредну активност у земљама са релативно малим фискалним пакетима – што показује пад индустријске производње од 29 процената. Насупрот томе, негативан утицај мера је много мањи (седам процената) у земљама које су примениле велике пакете фискалних подстицаја (Deb *et al.* 2022). У складу са истраживањима о претходним пандемијама, то сугерише да мере фискалних подстицаја могу играти кључну улогу током пандемије ковида 19, како би се ублажиле економске последице кризе (видети и: Ma, Rogers, Zhou 2020). Гледајући дубље улогу мера фискалне политике, резултати сугеришу да су и мере подршке тражњи<sup>35</sup> и мере хитне подршке<sup>36</sup> биле делотворне у ублажавању губитака изазваних пандемијом.

## 9. ДИГИТАЛИЗАЦИЈА И ПАНДЕМИЈА

Одредбама новог Закона о општем управном поступку<sup>37</sup> отворен је простор за дигитализацију управног поступања у Србији, а усвајање Закона о електронској управи<sup>38</sup> и пратећих прописа, као и знатна улагања у најновију информационо-комуникациону технологију, организацију и обуку у области дигитализације, у великој мери су олакшали утврђивање и остваривање права и обавеза грађана и правних лица. Најпре, ЗУП-ом је са странака на органе јавне управе пренета обавеза да прикупљају податке о којима се води службена евиденција, а дигитализацијом је убрзано прикупљање тих података. Тако је, на пример, у вези са вакцинасањем, омогућено да грађани једноставно путем портала добију термин вакцинасања, а добра организација је обезбедила

35 У питању су мере које повећавају потражњу и расположиве приходе домаћинстава или фирми те стога обично обухватају пренос готовине, осигурање за случај незапослености, субвенције за плате, смањење или одлагање плаћања социјалног осигурања или пореза, плаћено боловање итд. Јавне инвестиције и мере потрошње у здравству сматрају се мерама за подршку потражњи јер њихова улога није да пружају подршку новчаним токовима. У земљама у којима је обим мера подршке тражњи био мали, пад индустријске производње био је 12 процената. С друге стране, државе које су примениле значајне мере подршке тражњи забележиле су много мањи пад индустријске производње (седам процената).

36 То су мере које пружају одрживу подршку приливу новца домаћинствима или фирмама. Оне обухватају зајмове и кровне гаранције, давање кредита од стране владе, убрзивање капитала и друге мере за подршку ликвидности. Резултати показују да су губици у индустријској производњи већи и дуготрајнији (15 процената) у земљама у којима су те мере мање коришћене. Наиме, мере ликвидности које су обезбедиле хитну подршку омогућиле су континуитет привредних субјеката у периоду закључавања. Супротно, у земљама где су се фискални пакети у великој мери ослањали на линије за хитно спасавање, губици у индустријској производњи били су мање изражени (12 процената).

37 Закон о општем управном поступку – ЗУП, *Службени гласник РС* 18/16, 95/18 – аутентично тумачење.

38 Закон о електронској управи, *Службени гласник РС* 27/18.

да грађани не чекају у великом броју на једном месту, што је имало велики значај за смањивање ризика ширења заразе. Стога, није јасно зашто се исти механизам није користио у периоду омикрон варијанте вируса корона када је број заражених на дневном нивоу достигао скоро 20.000 лица, која су неколико сати, по хладном времену, чекала ред пред амбулантама, често са повишеном телесном температуром, уз повећање ризика да им се погорша постојеће стање, да се заразе неким другим вирусом или бактеријом или да пренесу другим лицима у окружењу неку инфекцију.

За олакшавање слободног кретања током трајања пандемије ковида 19<sup>39</sup> посебно значајно је било то што је у наш правни систем уведен дигитални сертификат који издају надлежни органи држава које су у систему *EU Digital COVID Certificate*.<sup>40</sup> Наиме, према одредби члана 4ђ Уредбе о мерама за спречавање и сузбијање заразне болести COVID-19, лице које поседује тај дигитални сертификат може ући у Републику Србију без поседовања потврда или тестова предвиђених одредбама чланова 4а, 4б и 4в Уредбе.

Дигитализација омогућава и повећање квалитета доказивања – на пример, снимањем увиђаја, одржавањем видеоконференцијске усмене расправе, где се првостепеном, али и другостепеном органу (ако постоји), односно Управном суду, пружа бољи увид у изведене доказе. То омогућава и истовремену доступност целокупног предмета свим наведеним органима, чиме се онемогућава губитак списка, не троши се време на међусобно слање списка и стварају претпоставке за квалитетније и брже одлучивање, уз смањење трошкова поступка. Давање исказа у просторијама једног органа који је ближи странци олакшава јој да оствари процесна права и обавезе, смањује ризик заражавања у вези са путовањем и снижава њене трошкове.

Међутим, искуства из праксе показују да још увек постоји значајан простор за веће коришћење дигитализације. Тако се, на пример, у МУП-у мали број управних послова врши подношењем захтева и достављањем исправа на кућну адресу. За већу употребу електронског управног поступања организационих једница тог органа неопходно је изменити законски оквир, развити безбедан софтвер са циљем поузданог издавања исправа за идентификацију и унапредити сервисе на порталу еУправа, где ће грађани на брз, једноставан начин, не долазећи на шалтере добити услугу (детаљније: Marković 2021, 113–119). Тиме би се знатно смањили ризици заражавања у условима пандемије, нарочито у периодима када је битно повећан број инфицираних лица.

Осим тога, дигитализација и коришћење модерне информационо-комуникационе технологије стварају претпоставке за делотворније, ефикасније и економичније унутрашње функционисање државних органа. Као пример се може навести заузимање правних ставова Управног суда, када је неопходно

39 Службени гласник ЕУ L 211/1 од 15. јуна 2021. године

40 Тај систем је уведен актом (ЕУ) 2021/953 Европског парламента и Савета од 14. јуна 2021. године о оквирима за издавање, верификацију и признавање интероперабилних потврда о вакцинацији против ковида 19, тестовима и прележаној болести (*EU Digital COVID Certificate*).

непосредно присуство свих судија који своју функцију врше у седишту у Београду, односно одељењима у Крагујевцу, Нишу и Новом Саду. У условима пандемије, на тај начин се смањује или отклања могућност заражавања. Те напредне технологије се могу користити, ради остваривања поменутих принципа, и независно од услова пандемије.

Дигитализација је, уз предаваче који су припремали релевантне садржаје, омогућила ученицима и студентима да прате предавања и друге видове наставе не само у време које је предвиђено за извођење наставе. Међутим, мора се имати у виду да је непосредан контакт у учионицама и амфитеатрима незамењив вид преношења знања, који је од значаја не само за односе учитеља, наставника, односно професора, с једне стране, и ученика, односно студената, с друге стране, него и на плану социјализације, нарочито деце у основним школама, али и социјализације и правилног формирања личности у свим фазама развоја младих. Искуства пандемије показују да би увек, када то прилике дозвољавају, требало омогућити различите врсте непосредног контакта. Међутим, мора се имати у виду и велики допринос дигитално доступних материјала и техника образовању, и то независно од постојања пандемије.

## 10. УРАВНОТЕЖЕЊЕ ЈАВНИХ ИНТЕРЕСА И ЉУДСКИХ СЛОБОДА И ПРАВА

Људске слободе и права представљају границу вршења сваке власти, а нарочито управне. Стога је у другом делу Устава Републике Србије под називом „Људска и мањинска права и слободе“ у оквиру основних начела предвиђено да се људска и мањинска права зајемчена Уставом непосредно примењују. Уставом се јемче и, као таква, непосредно примењују људска и мањинска права зајемчена општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима. Законом се може прописати начин остваривања тих права само ако је то Уставом изричито предвиђено или ако је то неопходно за остварење појединог права због његове природе, при чему закон ни у ком случају не сме да утиче на суштину зајемченог права. Одредбе о људским и мањинским правима тумаче се у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење. Устав предвиђа да јемства неотуђивих људских и мањинских права у Уставу служе очувању људског достојанства и остварењу пуне слободе и једнакости сваког појединца у праведном, отвореном и демократском друштву, заснованом на начелу владавине права. Људска и мањинска права нису неограничена, па се предвиђа да она могу бити законом ограничена ако то допушта Устав, у сврхе допуштене Уставом, у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи у демократском друштву и без задирања у суштину зајемченог права. Такође, достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати. Коначно, када се ограничавају људска и мањинска права, сви државни органи, а нарочито судови, дужни су да воде рачуна

о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права.

Поменуте уставне одредбе је неопходно имати у виду нарочито у условима пандемије, када се оне често, у име јавног интереса, у недовољној мери узимају у обзир. У крајњој линији, може се рећи да је остваривање уставом гарантованих слобода и права, када се правилно схвате, такође у јавном интересу. С друге стране, јасно је да одређена ограничења морају да постоје, али се она морају правилно одмерити у складу са сврхом органичења, која је у условима пандемије повезана са природом и степеном ризика који она у одређеном периоду носи, и да се мора одржати начело сразмерности. Кључна претпоставка за правилно утврђивање мера ограничења, одређивање категорије лица<sup>41</sup>, односно простора на који се мере односе, и степена њихове строгости и временна њиховог трајања<sup>42</sup>, јесте правилно утврђивање узрока настанка пандемије и начина њеног превазилажења. За то је неопходно имати потпуне и праве информације засноване на објективним истраживањима, добијеним ангажовањем водећих стручњака у тој области.

Посебан аспект у вези са људским правима јесте увођење различитих мера стимулације одређених категорија лица, што истовремено покреће питање равноправности лица која не спадају у те категорије. У питању је, на пример, увођење тзв. ковид пропусница.<sup>43</sup> Када се разматра то питање, треба имати у виду одредбе члана 21 Устава које се односе на забрану дискриминације. Наиме, пред Уставом и законом сви су једнаки и свако има право на једнаку законску заштиту, без дискриминације. Такође, забрањена је свака дискриминација, непосредна или посредна, по било ком основу. У чему се састоји кључни проблем? Сматрамо да би увођење такве врсте мера било оправдано ако би њихова сврха била заштита одређене категорије лица (вак-

41 Ацемоглу и сарадници (Acemoglu *et al.* 2020) сматрају да оптималне политике које циљају различите ризичне и старосне групе могу знатно да надмаше униформне политике закључавања, са строжим мерама закључавања за најугроженије групе које омогућавају мање строге мере закључавања (и мање економске губитке) за групе нижег ризика.

42 Студија коју су спровели Алварез и сарадници (Alvarez *et al.* 2020) открива да оптимална политика захтева строго „закључавање“ на почетку пандемије, које постепено опада након три месеца.

43 Члан 13а Уредбе о мерама за спречавање и сузбијање заразне болести COVID-19 прописује да „у објекат на затвореном простору у коме се врши пружање угоститељских услуга услуживањем хране и пића (изузев у предвиђеним ситуацијама), у објектима који нису у регистру угоститељских објеката, али у којима се врши одржавање забавних и свечаних манифестација, као и у објектима у којима се обавља делатност приређивања посебних и класичних игара на срећу, као пружалац или корисник услуге у прописаном периоду, може боравити само лице које поседује Ковид сертификат.“ Према члану 13б: „Ковид сертификат је документ којим се потврђује да његов носилац поседује један од доказа који је издат од предвиђених институција и није старији од утврђених периода, и то: негативан резултат REAL TIME PCR теста; негативан резултат теста за детекцију антигена SARS-CoV-2; доказ о примњеној другој, односно трећој дози вакцине; позитиван резултат серолошког тестирања који издаје микробиолошка лабораторија у јавној својини; прописани доказ о преležаној заразној болести COVID-19.“



цинисаних, лица која су пре одређеног времена прележала ковид 19, односно оних који имају валидан тест израђен у релативно кратком року) од невакцинисаних лица која не испуњавају претходно наведене услове. Међутим, та мера остварује своју сврху само ако постоје несумњиви докази да невакцинисана лица представљају ризичну категорију по прву категорију лица и уколико лица која се налазе у првој категорији не могу да заразе лица из исте категорије. Показатељи у свету су управо супротни. Државе које су предњачиле у брзини и степену вакцинисања свог становништва (на пример, Израел), и то у вишеструком вакцинисању, налазе се у веома тешкој ситуацији због огромног броја заражених, и то са озбиљним последицама. Као објашњење се наводе мутације вируса. Међутим, ако је тако, поставља се питање да ли то значи да вакцине нису у стању да прате ритам мутација, што покреће дилему о њиховој сврси, посебно због тога што постоје доказани случајеви да поједине од њих код одређених лица производе и негативне последице. С друге стране, све више је показатеља да нису тачне тврдње да се путем вакцина смањује број заражавања или могуће последице. Званични извештаји Велике Британије, Исланда и Данске показују да је стопа заражавања управо знатно већа код вакцинисаних лица. Веома је важно истаћи да су вакцине цивилизацијска тековина и да су бројним ситуацијама од када су се појавиле имале веома значајну улогу у очувању живота и здравља великог броја лица. Ипак, вакцине против ковида 19 произведене су у знатно краћем року, без уобичајеног времена провере (што је могло да утиче на квалитет њиховог дејства), а поједине од њих имају сасвим другачију основу од ранијих вакцина.

Поставља се и питање заштите људских и мањинских права и слобода. Према одредбама члана 22, свако има право на судску заштиту ако му је повређено или ускраћено неко људско или мањинско право зајемчено Уставом и право на уклањање последица које су повредом настале. Осим тога, грађани имају право да се обрате међународним институцијама ради заштите својих слобода и права зајемчених Уставом. У вези са потоњим, значајне су и Европска конвенција о људским правима (ЕКЉП) и пракса Европског суда за људска права (ЕСЉП).

Наиме, пандемија ковида 19 несумњиво је утицала на велики број људских права и слобода заштићених ЕКЉП и покренула неколико сложених правних питања. Први пут у историји ЕКЉП многе државе чланице су истовремено погођене истом изузетном кризном ситуацијом, која не утиче на сва права из ЕКЉП на исти начин (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 3). Заразност и ширење болести угрозили су добробит појединаца, укључивши питања права на лечење (на начин на који се оно тумачи у оквиру права на живот), права да се не подвргне злостављању или понижавајућем третману, право на приватни живот итд. (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 14).

Пандемија укључује позитивне обавезе држава ради заштите живота и здравља и других права, док су мере попут карантина које су државе спровеле, настојећи да обуздају пандемију и заштите здравље, ометале бројна друга права из ЕКЉП. Национални судови и ЕСЉП морали су да обуставе рад и одложе рочишта и већа.

Треба спровести темељне анализе права из ЕКЉП која су највише погођена пандемијом ковида 19 и одговором државе у правцу њеног обуздавања (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 3). Наиме, иако је постојећа судска пракса ЕСЉП у вези са епидемијским ситуацијама или заразним болестима ограничена<sup>44</sup> и иако су национални судови до сада решили врло мало конкретних случајева који се односе на пандемију ковида 19, нема сумње да ће се предмети у вези са правима из ЕКЉП погођених мерама током пандемије у блиској будућности наћи пред националним и међународним судовима (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 13).

Предузете мере су утицале на многа права из ЕКЉП. На пример, ограничен је приступ судовима (Миловановић, Крстић 2021, 29–31) и продужена је дужина судских поступака (Миловановић, Крстић 2021, 87), због затварања судова. Мере су ометале право на породични живот, на слободно кретање у земљи и на протесте. Школе и верски објекти су затворени, а привредне активности обустављене, што је отворило питања права на образовање, права на богослужење, слободе изражавања и права на мирно уживање имовине (Миловановић, Крстић 2021, 150). Погођена су бројна права предвиђена ЕКЉП због опасности по живот и здравље изазване самом пандемијом или због државне интервенције у настојању да се обузда ширење ковида 19. У вези са тим правима држава мора да установи и обавезе које би у вези са пандемијом морала да испуни (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 16–17).

Као одговор на пандемију, после усвајања прописа о ванредном стању, који је у пракси био у супротности са неколико права из Конвенције, поједине државе су и дерогирале ЕКЉП према члану 15, у којем су посебно значајни процедурални и суштински критеријуми за законито одступање од Конвенције (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 3). Ипак, већина држава није извршила то дерогирање, што представља прву ситуацију у историји ЕКЉП у којој су државе на веома сличан проблем поступиле на различите начине.

Иако избијање пандемије ковида 19 није било предвиђено и таква ситуација није постојала од усвајања ЕКЉП, аутори ЕКЉП су били свесни потребе за механизмима за обуздавање избијања заразних болести, па су ти инструменти уграђени у њен текст (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 16–17).<sup>45</sup> Примери су одредбе члана 5, став 1 (е) (дозвољавање законитог притварања лица ради спречавања ширења заразних болести) и члана 2, став 3 Протоко-

44 Видети, на пример, *Enhorn v. Sweden*, judgment of 25 January 2005, no. 56529/00; *Kotsaftis v. Greece*, judgment 12 June 2008, no. 39780/06; *Shelley v. The United Kingdom*, admissibility decision of 4 December 2008, no. 23800/06; *Jeladze v. Georgia*, judgment of 18 December 2012, no. 1871/08; *Martzaklis and Others v. Greece*, judgment of 9 July 2015, no. 20378/13; *Cătălin Eugen Micu v. Romania*, judgment of 5 January 2016, no. 55104/13; а кад је реч о уклањању тешко болесне особе видети пресуде: *Grand Chamber in N. V. The United Kingdom*, 27 May 2008, no. 26565/05; *D. V. The United Kingdom*, 2 May 1997, no. 30240/96 и *Paposhvili v. Belgium*, judgment of 13 December 2016, no. 41738/10.

45 Они су преживели епидемију „шпанског грипа“. У то време, обавезни карантин и сличне мере биле су међу јединим механизмима за сузбијање ширења таквих болести, пошто су вакцине и други медицински третмани још увек били у процесу развоја.

ла бр. 4 (дозвољавање ограничења у остваривању права на слободно кретање ради заштите здравља).

Према тома, оквир ЕКЉП је осмишљен тако да обезбеди не само да њене одредбе издрже кризне ситуације већ и да помогну државама да обликују одговоре у таквим ситуацијама. Његова употреба није била предвиђена као препрека предузимању мера за заштиту здравља већ да би се обезбедило да све предузете мере буду „законите“ и сразмерне. Такође, мора се констатовати да се ЕКЉП показала успешном у раду у многим државама чланицама током ванредних ситуација, када је управо одржавање заштите гарантоване ЕКЉП важније него икад (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 17).

Пандемија ковида 19 је, такође, подстакла бројне државе да усвоје нове законодавне мере или да изврше административне промене. Изузетно, рад демократски изабраних институција и правосуђа био је или прекинут или ограничен на неколико седмица, а у неким случајевима и дуже. У вези са тим, покренуто је питање да ли та ситуација може да угрози владавину права и демократију – принципе ЕКЉП без којих је готово немогуће заштитити људска права. У вези са тим, од кључног значаја је да, када се суоче са пандемијом, независно од модела који примене, активности државе чланице увек морају бити у складу са текстом, принципима и духом ЕКЉП. Из тог разлога, принципи законитости и пропорционалности чине темеље система ЕКЉП и примењују се и у редовним и у изузетним ситуацијама. Они су релевантни у односу на пандемију ковида 19 без обзира на то да ли су државе чланице дерогирале члан 15 или не. Ти принципи и начин на који институције прате њихову примену изузетно су важни да би се проценило да ли су мере државе за борбу против пандемије усаглашене са ЕКЉП (Braithwaite, Harby, Miletić 2020, 18).<sup>46</sup>

## 11. УПРАВЉАЊЕ КРИЗОМ И ОДГОВОРНОСТ ЗА УСВАЈАЊЕ И СПРОВОЂЕЊЕ МЕРА ПРОТИВ ПАНДЕМИЈЕ

Криза проузрокована пандемијом створила је изазове у свим областима друштвеног живота и поставила доносиоце одлука у области регулације на свим нивоима у изузетно тежак положај (Keković 2020, 45–46)<sup>47</sup> – да, када су

46 Детаљније о тим питањима: Tomić 2020, нарочито следећи ставови: „У посматраном миљеу, кључне су две одрешите уставне одредбе: 1) да се ванредним мерама не сме задрети у суштину тих демократских правних вредности (члан 20, став 1 *in fine*) – да се основне слободе и права не могу укинути; 2) да мере одступања од људских и мањинских права у ванредном (и ратном стању) нису уопште дозвољене у погледу оних таксативно набројаних.“

47 Исти аутор је дао квалитетан пример системског приступа сагледавања карактеристика кризне ситуације која је настала у условима ковида 19 због неспремности држава, система, организација и њиховог менаџмента да се суоче са последицама тога догађаја. Тако, на пример, у те карактеристике он сврстава рапидну ескалацију епидемије и прогресивно ограничавање повољности за реаговање; недовољност/неадекватност ресурса, пре свега лекарског особља, медицинских и заштитних средстава и опреме, као и других здравствених капацитета; несигурност менаџмента на разним нивоима, запослених, ланаца снабдевања, драстична ограничења кретања људи, роба и услуга; информациони дефицит/

угрожене виталне вредности друштва и државе (живот, здравље, економија, социјализација младих, итд.), у условима потпуне неизвесности у вези са пореклом и карактеристикама вируса, под великим притиском времена, подељених ставова здравствене и других релевантних струка, носилаца различитих интереса, доносе одлуке које ће оптимално избалансирати ангажоване јавне интересе. У вези са тим, слажемо се са ставом да је „одлучивање у кризи засновано на интуицији, пре него на логици, и на искуству, пре него на анализи, јер у ситуацији високе неизвесности степен поузданости података је такав да је ослањање на аналитичке алате бескорисно, често и контрапродуктивно. Степен варијабилности и волатилности је такав да су правила пре део проблема, него решења. Заправо, одговор на *COVID-19* је најбоља потврда да су се постојећа решења показала бескорисним, што у основи једну ситуацију и чини кризном“ (Keković 2020, 45).

У вези са тим, да би се усвојиле и спровеле делотворне и ефикасне мере, неопходно је обезбедити правилне и правовремене информације из свих извора у оквиру и изван државних органа. То је претпоставка сваке успешне регулације, али она нарочито долази до изражаја у кризним ситуацијама. Међутим, да би се она могла остварити, мора постојати међусобно поверење свих учесника у том процесу. То значи да државни органи морају предузети све мере како би се остварио истински јавни интерес, да подаци који се објављују морају бити поуздани, да стручњаци који указују на проблеме и предлажу решења морају да виде да су њихови аргументи темељно размотрени. Мере које су предвиђене морају доследно да се спроводе у свим ситуацијама.

У складу са начелом превенције, нарочито у области инспекцијског надзора, неопходно је развити систем правовременог уочавања потенцијалних ризика и, осим тога, унапредити модел односа са субјектима под надзором. Уместо ослањања на санкције као примарни фактор одвраћања од непоштовања прописаних мера, органи би требало да подижу свест грађана и привредних субјеката, да их обучавају, обавештавају и пружају им савете како би субјекти под надзором могли да боље разумеју смисао и начин поштовања прописа у јавном и сопственом интересу.

Једна од кључних претпоставки за успешну борбу са узроцима и последицама ове и наредних пандемија и криза јесте и пријем квалитетних јавних службеника, подстицање њихове иновативности и организовано континуирано стицање нових и усавршавање постојећих знања и вештина, засновано на развијању креативног начина размишљања у анализи узрока проблема и начина њиховог решавања. Наиме, проблем савремене јавне управе (и света уопште) није недостатак информација већ управо њихово обиље. У том контексту, све већи значај добијају способности да се издвоје релевантни подаци, сагледају у контексту проблема који се решава и окружења у коме се одвијају

---

суфицит: недостатак кључних и поузданих информација о пореклу вируса, начинима преношења, клиничкој слици, као и ограничења у процесуирању контрадикторних информација чија је последица екстремно лоше структуриран процес одлучивања; последице догађаја су све комплексније и непредвидљивије због домино ефекта који има на све сфере људске делатности...

дати процеси. Ти проблеми, као и све већа сложеност, неизвесност и брзина промена у окружењу, повећавају значај способности предвиђања, проналажења иновативних решења и прилагођавања неизбежним догађајима (Кековић 2020, 71).<sup>48</sup> Те околности и све већа специјализација захтевају знања и вештине који обезбеђују сарадњу и координацију у оквиру и између организација јавне управе на свим нивоима, али и са другим државним органима, стручњацима изван државних органа, грађанима, њиховим удружењима, медијима и друштвом у целини. Системски приступ и сагледавање проблема са аспекта различитих струка и интереса повећавају шансе за успех.

Одговорност доносилаца и спроводилаца одлука на свим нивоима један је од кључних предуслова успешности целокупног система регулације. Без јасног дефинисања критеријума одговорности, механизма за њено утврђивање и реалног спровођења у живот не може се очекивати да ће учесници у процесу регулације доиста и испуњавати своје улоге. Тиме се подстиче и њихова свест о потреби реализације постављених циљева, али у одређеној мери и иновативност у вршењу своје улоге. Истовремено, они се мотивишу да, када доносе одлуке, објективно узму у обзир све аргументе, независно од извора из кога они потичу. Ако то посматрамо у контексту пандемије изазване вирусом корона, одговорност би морала да постоји за органе, односно руководиоце органа и тела који су предвидели одређене мере које нису биле делотворне, односно који нису доследно у истоветним ситуацијама спроводили предвиђене мере. Пример је различито третирање истих или сличних догађаја у смислу изрицања санкција и медијског осуђивања појединих концерата за које се унапред знало када ће се и под којим условима одржати док је, с друге стране, испољено разумевање за помене са десетинама хиљада људи или спортске догађаје који су се одвијали у исто време. То неминовно збуњује грађане, изазива непотребан револт и подстиче непоштовање предвиђених мера заштите.<sup>49</sup> Облици одговорности могу варирати од политичке, преко дисциплинске па до осталих облика одговорности, зависно од описа (не)поступања и последица које су они произвели. При томе, основни циљ утврђивања одговарајућег облика одговорности и релевантних санкција првенствено би требало да буде превентивне природе за будуће ситуације у вези са ковидом 19, али и будућим сличним догађајима, који нам очигледно предстоје.

48 Кековић истиче да кризе служе појединцима, тимовима и организацијама у целини као прилика за учење. Смисао учења о кризама није толико да запамтимо научене лекције које се, по правилу, врло брзо заборављају већ да научимо како да размишљамо у ситуацијама повишеног ризика и неизвесности.

49 Пример неједнаког третирања грађана је Закон о озаконењу објеката (*Службени гласник РС* 96/2015, 83/2018, 81/2020 – УС), којим су лица која својевремено уопште нису поштовала релевантне прописе за које су предвиђане озбиљне санкције „награђена“ у односу на лица која су потпуно поштовала процедуру за добијање грађевинске дозволе, предвиђањем мање формалне процедуре и нижих трошкова легализације. Поставља се и питање да ли је то у складу са принципом равноправности грађана пред законом предвиђеним Уставом Републике Србије. Наиме, иако се може испољити извесно разумевање са аспекта немогућности државних органа да открију све случајеве нелегалних објеката и настојање да се објекти легализују без санкционисања тих лица, не може се ничим објаснити каснији блажи третман у односу на оне који су поштовали све законске услове.

## 12. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Да закључимо. Живимо у тешким и динамичним временима, што је проузроковано не само пандемијом ковида 19 него и већ предугом економском и финансијском кризом чија се решења и крај не назире, уз све веће звецкање оружјем. То су периоди људске историје када постоји велика неизвесност за појединце, правна лица и органе јавне власти. Са свим тим природно су повезани страхови и појачане емоције. У таквим временима се често међу људима и њиховим организацијама на најразличитијим нивоима јављају поделе према одређеним ставовима, аргументацијама, које прерастају и у разноврсне сукобе. Пример је подела која се појавила на тзв. ваксере и антиваксере, као и прављење (често неоправданих) разлика између вакцинисаних и невакцинисаних лица. То је праћено и различитим етикетирањима супротстављене категорије лица и другачијих ставова. Међутим, управо у таквим временима, појединци, а нарочито држава, морају да сачувају здрав разум и мир и да без негативних емоција пронађу права решења за велике проблеме који су настали у области заштите живота и (физичког и менталног) здравља (због ковида 19, али и других болести), у области стварања услова за нормалан развој деце, за поновно успостављање социјалног контакта међу људима, за развој привреде, образовања, културе и других неопходних области друштвеног живота. Претпоставка за то јесте правилно утврђивање релевантних јавних интереса и начина на који се они могу међусобно уравнотежити и оптимално остварити, што се може остварити само ангажовањем свих научних и стручних потенцијала, а у случају пандемије нарочито из области здравства, економије и просвете. Ако су у почетку постојале потпуна неизвесност и потреба за брзим (па макар и неодговарајућим) реаговањем државе и здравственог система, већ извесно време то није оправдано јер је здравствена криза ушла у релативно „мирније воде“. Отуда није јасно због чега се у свету у стручним часописима и свим врстама медија толико често спутавају мишљења и аргументи супротстављени препорукама Светске здравствене организације и кризних штабова. Нарочито, имајући у виду да се из званичних извештаја види да су резултати веома слични у земљама у којима су примењивани сасвим различити модели (од потпуног закључавања до непримењивања скоро било каквих мера). Следи да је можда узрок проблема другачије природе или да мере немају ефекте који им се приписују. Можда би зато приликом утврђивања релевантних јавних интереса требало сагледати још једну димензију. Искуства из израде прописа, стратешких докумената и пратећих мера указују и на настојање појединаца или интересних група да се одређено решење представи као да је у јавном интересу, а у ствари је реч о ужим, некада веома уским интересима. Ту долазимо до улоге државе, државних службеника, посланика, а на крају и судија. Мора се поставити брана таквим појавама, а нарочито када су угрожени живот и здравље великог броја лица. То се, на пример, видело у ситуацијама када су поједини догађаји истог или сличног степена ризика у истом периоду били забрањени, а други допуштени, чиме се у потоњем случају није поштовало начело превенције. Такве ситуације, у комбинацији са сталним

мењањем ставова Светске здравствене организације о истим питањима у релативно кратком периоду, утицале су на губитак поверења многих грађана у оправданост одређених мера. То је и један од кључних разлога због којих су у бројним земљама одржавани (чак и насилни) протести. Тим приступом је у знатној мери изгубљено и поверење у званичну медицину, чиме је створен простор за разне, некад и манипулантске, алтернативне правце у медицини. Враћање поверења у здравствени систем и државу није једноставан и кратко-трајан процес. Познато је да се поверење тешко стиче, а лако губи. Стога би требало предузети бројне активности на том плану. Најпре, морају се обезбедити потпуна транспарентност и проверљивост свих релевантних података. Затим, свим стручњацима се мора омогућити да дају предлоге и аргументе за начин смањивања и превазилажења пандемије, у отвореној и јавној расправи. На основу тога се могу усвојити неопходне измене и допуне прописа и усвојити релевантне мере. У супротном, наћи ћемо се у стању још веће неизвесности, па и сукоба. То је посебно важно због тога што се припремају нови глобални проблеми, посебно у области економије и климатских промена, а можда и нове пандемије.<sup>50</sup>

## ЛИТЕРАТУРА

- Acemoglu, Daren, Victor Chernozhukov, Iván Werning, Michael Whinston. 2020. Optimal Targeted Lockdowns in a Multi-Group SIR Model. NBER Working Paper 27102. Cambridge, Mass.: National Bureau of Working Research.
- Alvarez, Fernando E., David Argente, Francesco Lippi. 2020. A Simple Planning Problem for COVID-19 Lockdown. NBER Working Paper 26981. Cambridge, Mass.: National Bureau of Working Research.
- Atolia, Manoj, Chris Papageorgiou, Stephen J. Turnovsky. 2021. Re-opening after the lockdown: Long-run aggregate and distributional consequences of COVID-19. *Journal of Mathematical Economics* 93: 102–481.
- Barro, Robert J., José F. Ursúa, Joanna Weng. 2020. The coronavirus and the great influenza pandemic: Lessons from the “spanish flu” for the coronavirus’s potential effects on mortality and economic activity. NBER Working Paper 26866. Cambridge, Mass.: National Bureau of Working Research.
- Braithwaite, Biljana, Catharina Harby, Goran Miletić. 2020. *COVID-19 and the impact on human rights: an overview of relevant jurisprudence of the European Court of Human Rights*. London: AIRE Centre. Beograd: Civil Rights Defenders.
- Chinazzi, Matteo, Jessica T. Davis, Marco Ajelli, Corrado Gioannini, Maria Litvinova, Stefano Merler, Ana Pastore Y Piontti, Kunpeng Mu, Luca Rossi, Kaiyuan Sun, Cecile Viboud, Xinyue Xiong, Hongjie Yu, M. Elizabeth Halloran, Ira M. Longini Jr., Alessandro Vespignani. 2020. The effect of travel restrictions on the spread of the 2019 novel coronavirus (COVID-19) outbreak. *Science* 368(6490): 395–400. doi: 10.1126/science.aba9757.

50 Како то истиче Ристановић (2020, 38–39), након искуства са епидемијом ковида 19 потпуно је јасно да ослањајући се на властите ресурсе, али не занемарујући искуства других и научене лекције, анализирајући и сопствене кораке, реализоване мере, али и слабе тачке, морамо даље организовано и плански да снажимо способности за одговор на такве кризне ситуације, каквих ће несумњиво бити и у скорој будућности.

- Deb, Pragyant, Davide Furceri, Jonathan David Ostry, Nour Tawk. 2020. The Effects of Containment Measures on the COVID-19 Pandemic. *Covid Economics: Vetted and Real-Time Papers* 24: 32–75.
- Deb, Pragyant, Davide Furceri, Jonathan David Ostry, Nour Tawk. 2022. The Economic Effects of COVID-19 Containment Measures. *Open Economies Review* 33: 1–32.
- Eichenbaum, Martin, Sergio Rebelo, Mathias Trabandt. 2020. The Macroeconomics of Epidemics. NBER Working Paper 26882. Cambridge, Mass.: National Bureau of Working Research.
- Hsiang, Solomon, Daniel Allen, Sébastien Annan-Phan, Kendon Bell, Ian Bolliger, Trinetta Chong, Hannah Druckenmiller, Luna Yue Huang, Andrew Hultgren, Emma Krasovich, Peiley Lau, Jaecheol Lee, Esther Rolf, Jeanette Tseng, Tiffany Wu. 2020. The effect of large-scale anti-contagion policies on the Covid-19 pandemic. *Nature* 584: 262–267. doi: 10.1038/s41586–020–2404–8.
- Институт за јавно здравље Србије „Др Милан Јовановић Батут“. 2020. Статистика COVID-19 у Србији. <https://covid19.data.gov.rs/>, последњи приступ 10. јануара 2022.
- Internet portal b92. Epidemiološka enigma – šta se dešava u Izraelu? 5. februar 2022. [http://www.b92.net/info/vesti/index.php?yyyy=2022&mm=02&dd=05&nav\\_category=78&nav\\_id=2100890](http://www.b92.net/info/vesti/index.php?yyyy=2022&mm=02&dd=05&nav_category=78&nav_id=2100890), последњи приступ 15. фебруара 2022.
- Jackson, James K., Martin A. Weiss, Andres B. Schwarzenberg, Rebecca M. Nelson. 2020. Global Economic Effects of COVID-19: In Brief. Congressional Research Service, R 46270.
- Keković, Zoran. 2020. Upravljanje krizom COVID-19 – izazov za donosiocе odluka. 45–72. *Kriza COVID-19: od menadžerske teorije do prakse, zbirka autorizovanih predavanja sa vebinara održanih za vreme pandemije*, priredio Zoran Keković. Beograd: Institut za standardizaciju Srbije i Centar za analizu rizika i upravljanje krizama.
- Kraemer, Moritz U. G, Chia-Hung Yang, Bernardo Gutierrez, Chieh-Hsi Wu, Brennan Klein, David M. Pigott, Open COVID-19 Data Working Group; Louis du Plessis, Nuno R. Faria, Ruoran Li, William P. Hanage, John S. Brownstein, Maylis Layan, Alessandro Vespignani, Huaiyu Tian, Christopher Dye, Oliver G. Pybus, Samuel V. Scarpino. 2020. The effect of human mobility and control measures on the COVID-19 epidemic in China. *Science* 368 (6490): 493–497. doi: 10.1126/science.abb4218.
- Ma, Chang, John H. Rogers, Sili Zhou. 2020. Modern Pandemics: Recession and Recovery. <https://ssrn.com/abstract=3565646> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3565646>, последњи приступ 10. јануара 2022.
- Maloney, William, Temel Taksin. 2020. Determinants of social distancing and economic activity during COVID-19: A global view. *Covid Economics: Vetted and Real-Time Papers* 13: 157–177.
- Marković, Nataša. 2021. Elektronske usluge Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srbije – izazovi za građane. 113–124. *Primena prava i pravna sigurnost – Zbornik radova 34. susreta Kopaoničke škole prirodnog prava – Slobodan Perović*, ur. Jelena S. Perović Vujačić. Beograd: Kopaonička škola prirodnog prava – Slobodan Perović.
- Миловановић, Добросав, Ивана Крстић. 2021. *Стандарди Европског суда за људска љрава од значаја за Ујравни суд*. Београд: Управни суд и Правосудна академија.
- Министарство финансија Републике Србије. Економске мере за помоћ привреди и грађанима. <https://mfin.gov.rs/sr/aktivnosti-1/ekonomske-mere-za-potoc-privredi-i-gradjanima-1>, последњи приступ 10. јануара 2022.



- Остојић, Милица. 2022. Италију антиваксери коштају 100 милиона евра месечно: драматични подаци стижу са Апенинског полуострва. *Новости*. 12. јануар 2022. <https://www.novosti.rs/planeta/svet/1075194/italiju-antivakseri-kostaju-100-miliona-evra-mesечно-dramaticni-podaci-stizu-аpeninskog-poluostrva>, последњи приступ 25. јануара 2022.
- Rančić Miljan. 2020. Svetski javnozdravstveni izazov. 7–26. *Kriza COVID-19: od menadžerske teorije do prakse*, zbirka autorizovanih predavanja sa vebinara održanih za vreme pandemije, prir. Zoran Keković. Beograd: Institut za standardizaciju Srbije i Centar za analizu rizika i upravljanje krizama.
- Ristanović, Elizabeta. 2020. Mikroorganizmi i njihov potencijal da utiču na tokove istorije. 29–41. *Kriza COVID-19: od menadžerske teorije do prakse*, zbirka autorizovanih predavanja sa vebinara održanih za vreme pandemije, prir. Zoran Keković. Beograd: Institut za standardizaciju Srbije i Centar za analizu rizika i upravljanje krizama.
- Tian, Huaiyu, Yonghong Liu, Yidan Li, Chieh-Hsi Wu, Bin Chen, Moritz U. G. Kraemer, Bingying Li, Jun Cai, BoXu, Qiqi Yang, Ben Wang, Peng Yang, Yujun Cui, Yimeng Song, Pai Zheng, Quanyi Wang, Ottar N. Bjornstad, Ruifu Yang, Bryan T. Grenfell, Oliver G. Pybus, Christopher Dye. 2020. An investigation of transmission control measures during the first 50 days of the COVID-19 epidemic in China. *Science* 368 (6491): 638–642. doi: 10.1126/science.abb6105(2020)
- Tomić, Zoran. 2020. Vanredno stanje i ustavnost. *Danas*. 26. mart 2020. <https://www.danas.rs/vesti/drustvo/vladavina-prava/vanredno-stanje-i-ustavnost>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Томић, Зоран. 2019. *Ойшїѳе уїравно їраво*. Београд: Универзитет у Београду – Правни факултет.

Dobrosav Milovanović, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## ACHIEVING A BALANCE OF PUBLIC INTERESTS IN THE CONDITIONS OF THE COVID-19 PANDEMIC

### *Summary*

The negative consequences of the pandemic *COVID-19* are enormous and visible in all fields. There is a huge number of deaths and people with severe health consequences from the corona virus and due to the redirection of spatial and human resources in health care from other diseases to overcoming the pandemic. Huge economic losses have occurred and the number of unemployed has increased significantly. Market demand and supply have been restructured. The huge social differences in the world have become even greater. The principles of globalization, the easy flow of people, goods, services and capital have been seriously called into question. States have begun to close within their borders, to impose numerous restrictions on entry into the country, to fight each other „by all means“ for medical equipment, drugs and vaccines, to provide their citizens with measures to restrict movement, living conditions in certain areas, mutual communication. In order to protect the

older generation, measures of their complete isolation have been envisaged, which has significantly endangered other aspects of their health. Normal physical and mental development and socialization are endangered for children and youth.

These circumstances require a strong role of the state, and especially public administration. It is necessary in complex, uncertain and dynamic circumstances to find the optimal balance of many very important engaged public interests and, accordingly, to prescribe and take numerous measures and activities. The aim of this paper is to analyze these challenges and to offer solutions to such and similar situations that the author expects in the near future.

After the initial phase of complete uncertainty regarding the causes, dimensions and ways of overcoming the pandemic, it is necessary to organize the broadest interdisciplinary consultations of the professional public, in order to find optimal solutions for balancing primary public interests. In addition, in order to preserve or regain the trust of citizens, which is a prerequisite for the effective implementation of prescribed measures, full transparency and reliability of published data is necessary. Digitization has largely proved to be an important factor in solving pandemic problems. Also, it is necessary to clearly define the responsibility regarding the undertaking and the results of the measures taken in the conditions of the pandemic. Finally, the issue of the need and degree of restriction of human rights has a particularly significant dimension in the conditions of a pandemic.

Key words: *Public interest. – COVID-19 pandemic. – Public administration. – Containment measures.*



Др Татјана Јованић\*

## МЕКО ПРАВО У ОБЛАСТИ ЈАВНИХ НАБАВКИ СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА ПРИМЕР ПРАВА ЕУ У УСЛОВИМА КРИЗЕ ИЗАЗВАНЕ ПАНДЕМИЈОМ КОВИДА 19

*Имајући у виду бројне изазове у сировођењу постојећих јавних набавки, који су последица ширења вируса корона, у раду се разматра значај „флексибилности“ као једне од карактеристика меког права. Многи национални процеси о јавним набавкама немају посебне одредбе о сировођењу набавки у ванредним ситуацијама. Оправдани друштвени интерес и хитности постојећих налажу да се постојећа правила о постојећима привремено ставе ван снаге, али то ошвара утиче правним изразинама. Набавке у хитним и изузетно хитним ситуацијама не смеју бити злоупотребљене. Због тога је важно да надлежни органи барем квазирегулативом поставе основни оквир за сировођење јавних набавки у хитним ситуацијама. Један такав пример је Водич Европске комисије о примени оквира за јавну набавку у кризној ситуацији узрокованој пандемијом COVID-19.*

Кључне речи: *Јавне набавке. – Пандемија ковида 19. – Флексибилности. – Меко право.*

### 1. УВОД

Од настанка тржишних односа, њихово друштвено регулисање било је резултат многобројних и хетерогених друштвених норми. У хибридном правном простору, групу правила која чине корпус квазирегулације можемо поделити према творцима правила. Глобално право јавних набавки, будући да је транснационалног карактера, у великој мери засновано је на тзв. меком праву

---

\* Ауторка је редовна професорка Правног факултета Универзитета у Београду, [tanja@ius.bg.ac.rs](mailto:tanja@ius.bg.ac.rs).

(*soft law*), које је првобитно било одраз компромиса, будући да се земље тешко одричу државног протекционизма. Међутим, пандемија је показала да акти меког права у непредвиђеним ситуацијама могу пружити неопходну флексибилност, у случају да одредбама националних прописа нису обухваћене јавне набавке које се спроводе у стању изузетне хитности.

Имајући у виду бројне изазове у спровођењу поступака јавних набавки, који су настали услед ширења вируса корона, ваљало би посебно размотрити значај „флексибилности“ као једне од карактеристика меког права. У том смислу, меко право је инструмент који омогућава ефикаснију примену у ситуацијама нужде, када је неопходно одступити од одређених чврстих правила поступка јавних набавки. Флексибилност меког права огледа се и у ефикаснијем спровођењу поступака јавних набавки и заштити јавног интереса у ситуацијама када општи интерес налаже да се од одређених решења одступи. Актуелна пандемија је потврдила да непредвиђене ситуације које имају негативне последице на економску стабилност и друштвени ризик јачају национални протекционизам, а тиме и смањују значај меког права као инструмента самообавезивања држава. С друге стране, управо флексибилност меког права у таквим ситуацијама може га учинити корективом когентног права, са циљем да се превазиђу успостављена ограничења и постигне боља, ефикаснија и правичнија примена прописа.

У поређењу са транснационалним режимима предвиђеним међународним споразумима, чини се да меко право у систему права Европске уније има већи значај из угла непосредне примене (Korkea-Aho 2009, 271). У бројним одлукама Суда правде као највише судске инстанце јасно је наглашено да квазирегулатива у виду белих или зелених књига, препорука, комуникација и сличних аката може да представља облике званичне интерпретације обавезујућих аката, донетих ради њихове боље и ефикасније примене.<sup>1</sup> Иако важеће директиве којима се успоставља оквир јавних набавки у ЕУ пружају могућност да се у хитним ситуацијама нека правила не примењују, да би се унапредила куповна моћ држава чланица за набавке оскудних лекова и медицинских средстава, један од најважнијих инструмената интервенције био је Споразум о заједничким набавкама медицинских средстава. Како је флексибилност једна од претпоставки ефикасности, током кризе изазване пандемијом 2020. године, Европска комисија је реаговала доношењем посебног Водича о спровођењу јавних набавки у условима кризе изазване пандемијом. Тим актом, чији ће обухват и домашај бити приказани у последњој целини овог рада, Комисија је настојала да превазиђе ограничења своје наднационалне улоге и да меким правом прошири тумачење принципа солидарности препознатог у оснивачким уговорима (Baratta 2020, 365–373).

1 Видети, на пример, CJEU, case C-322/88, *Salvatore Grimaldi v. Fonds des maladies professionnelles*, ECLI:EU:C:1989:646.

## 2. ЗАШТИТНИ ОБЈЕКАТ ПРАВИЛА О ЈАВНИМ НАБАВКАМА И ИМПЕРАТИВ ФЛЕКСИБИЛНОСТИ У КРИЗНИМ СИТУАЦИЈАМА

Док се улога државе као продавца углавном може изједначити са пословањем јавних предузећа, улога државе као купца је шира и обухвата све облике набавки које остварују органи власти (управне, извршне, судске), различите институције јавне управе и локалне самоуправе, установе и јавна предузећа, односно директни и индиректни буџетски корисници. С обзиром на масовност и изразиту секторску оријентацију тражње, у неким случајевима држава може остварити не само положај који економска теорија одређује као доминантан већ и моносонски положај. Масовне набавке државних органа битно мењају пословну позицију тржишних учесника, којима су набавке привлачне и због тога што остварују ефекат обима и, по правилу, уштеду на трансакционим трошковима, уштеду малопродајне марже и многе друге предности. Будући да се на тај начин јавља ситуација која подсећа на уобичајене тржишне односе (утврђивање уобичајене цене и услова трансакције), а предности моносона се пребацују у корист продавца односно понуђача, чак и без икаквих примеса недозвољених понашања (као што је корупција), јавне набавке стварају неједнаке ситуације за субјекте понуде. Због потенцијалног нарушавања конкуренције, поступак избора партнера са којима ће јавноправни субјект закључити уговор елементи тог уговора и њихова транспарентност стављени су под контролу.<sup>2</sup>

Како се при доношењу прописа мора водити рачуна и о садржинском елементу, важно је прецизно идентификовати не само заштитни објекат већ и правни интерес. Заштитни објекат норми којима се уређују јавне набавке непосредно је слободна конкуренција, а посредно ефикасност привреде. У том смислу, оптимално решење је да се предмет набавке реализује по цени и која представља резултанту захтева за најмањим буџетским теретом (најнижа цена) и највећим квалитетом у одређеним спецификацијама. Ефикасност таквог субјекта позитивно утиче на друштвени производ, тако да се може рећи да заштитни објекат тих правила нису само буџет и унапређење конкурентности већ и подизање ефикасности привреде. С друге стране, превентивно прописивање строгих услова за закључивање таквих уговора делује не само као брана за појаву корупције већ представља и елемент система владавине права, гарантујући сигурност правног поретка. Међутим, ваља истаћи да заштитни објект норми о јавним набавкама није само унутрашња владавина права већ је то и међународни правни поредак. Осим унутрашњег ефекта прерасподеле, непостојање правила о набавкама омогућило би понуђачима којима се прелива екстрапрофит да у међународној размени добара, услуга и радова јавне набавке претворе у прикривени вид државне помоћи. Због тога је и нормално

2 Видети више у: Табороши, Јованић 2010, 379–382.

што се правна регулатива јавних набавки развила на оба плана – националном и међународном (Табороши, Јованић 2010, 383–385).

Да би учествовале у међународној размени добара и међународне економске интеграције, многе земље су прихватиле стандарде, принципе и правила које су развиле међународне организације. Када су у питању економске интеграције, међу првим примерима међународноправног основа за регулисање јавних набавки су Директива 71/305 и Директива 77/62, које су примарно усвојене ради заштите основних принципа јавних набавки и забране фактичког субвенционисања појединих понуђача, што би нарушило сам економски основ постојања ЕУ. Регуллатива о јавним набавкама у ЕУ заокружена је 1992. и 1993. године, доношењем чак седам директива (директиве 89/665, 92/13, 92/50, 93/36, 93/37, 93/78, 98/4). Деведесетих година прошлог века, принцип унутрашње недискриминације проширен је и на наднационални ниво, обухвативши понуђаче из целе ЕУ, а правила о јавним набавкама постала су инструмент либерализације у оквиру Заједничког, односно Унутрашњег тржишта.

Основна техничка полазишта, стандарде и принципе за уређивање међусобних односа држава, њихових органа и понуђача дефинисала је Светска банка 1995. године својим Упутством за јавне набавке.<sup>3</sup> Да би се елиминисале прикривена државна помоћ и могућност аплицирања за кредите Светске банке, Упутством су дефинисана три принципа која би ваљало уградити у национална законодавства: а) активно оглашавање, б) једнак третман понуђача и в) транспарентност поступка.

С обзиром на чињеницу да недозвољене праксе јавних набавки не угрожавају само буџет већ и интерес савесних добављача, а тиме и афирмацију глобално усвојеног принципа недискриминације у трговини, Светска трговинска организација је допринела да се још у току уругвајске рунде Општег споразума о царинама и трговини (ГАТТ) усвоји Споразум о владиним набавкама. Под окриљем Уједињених нација, Комисија УН за међународно трговинско право сачинила је Модел закона о набавци робе, радова и услуга 1995. године.

Готово незабележени скок тражње за одређеним лековима и медицинским средствима, праћен прекидима у производњи, затварањем граница којима је отежан међународни транспорт, указао је и на проблем зависности националних здравствених система од међународне размене добара и услуга. Један од највећих изазова у међународној размени неопходне медицинске опреме, нарочито на почетку пандемије, био је изражен ривалитет између земаља.<sup>4</sup> У неким земљама су уведене забране извоза одређених лекова и медицинске опреме, како би се избегле несташице добара, а неретко и ограничење висине цена. Такве мере су повећале тензије у међународној политици јер су утицале негативно на производни ланац који се ослања на компоненте произведене у различитим земљама, што је последично смањило приступ неопходним до-

3 World Bank. 1995. Procurement guidelines. New York: World Bank.

4 OECD. 2020. The public procurement section of Public integrity for an effective Covid-19 response and recovery. Paris: OECD.

брима и условило повећање цена и њихову волатилност (Hoekman *et al.* 2020). С друге стране, наглим повећањем понуде и немогућношћу провере карактеристика производа и произвођача услед хитности набавки отворено је и питање квалитета.

Међутим, у светлу тих проблема, један од највећих је одступање од правила о спровођењу поступака јавних набавки. Прописима о јавним набавкама углавном су предвиђени ограничена примена или изузеци од њихове примене у хитним ситуацијама. Одступањем од уобичајених правила о отвореном поступку јавних набавки, односно смањењем или елиминисањем транспарентности као једног од основних принципа јавних набавки, у многим земљама су забележени случајеви корупције у набавкама медицинских производа. То је често била последица злоупотребе дискреционих овлашћења предвиђених одредбама националних прописа којима се уређује питање спровођења поступка јавних набавки у хитним и непредвиђеним ситуацијама. Чак је и у развијеним демократским државама било примера корупције у додељивању уговора, нарочито посредством политичких веза. Према бројним извештајима мреже која се бави истраживањем и објављивањем криминалитета и корупције (*Organized Crime and Corruption Report Project*), такви случајеви забележени су у Великој Британији, Италији, Словенији, Немачкој (где су два члана Парламента поднела оставку због умешаности у набавке).<sup>5</sup>

Имајући у виду чињеницу да су у многим земљама уговори о јавним набавкама додељени супротно начелима јавних набавки, а нарочито начелом обезбеђивања конкуренције, забране дискриминације, транспарентности, као и начелу једнакости привредних субјеката, Организација за економску сарадњу и развој је указивала на потребу да се у хитним поступцима јавних набавки обезбеди што већа конкуренција. Та организација је позвала националне органе за заштиту конкуренције да реагују у поступцима хитних набавки и да обрате пажњу на услове у погледу понуђача, који би требало да буду што конкурентнији (OECD 2020b).

Флексибилност јавних набавки подразумева економичност и ефикасност у неочекиваним ситуацијама, када треба предузети брзе кораке да би се задовољиле потребе становништва и захтеви који се могу правдати јавним интересом. Одступање од предвиђених правила о поступцима јавних набавки јесте могуће, али се постављају многа питања: колико дуго би требало да важе изузеци од општег режима јавних набавки; да ли су у случајевима крајње нужде у датим околностима дерогирана сва правила о поступцима јавних набавки или нека основна начела јавних набавки морају да се примењују како би се обезбедили поштовање добрих пословних пракси и заштита јавног интереса. У том смислу, ваљало би посебно размотрити питање основа за дерогирање националних прописа услед екстремне хитности (*extreme urgency*), као концепт који познаје Директива 2014/24/EU о јавним набавкама.

5 Homolova, Lyndell. 2020. Europe's COVID-19 spending spree unmasked. OCCRP, 21 Oct 2020.



С друге стране, могућност делимичног или потпуног одступања од правила о поступцима јавних набавки подразумева постојање механизма за праћење транспарентности у додељивању уговора, а тиме и одговорности, односно рачунополагања јавних власти (eng. *accountability*). Осим механизма којима се обезбеђује транспарентност јавних уговора и информација од јавног значаја, све значајнији инструмент су нове технологије. Дигитална трансформација отвара нове могућности за приступ релевантним информацијама (Sanchez-Graells 2020, 523).

Хитна набавка подразумева хитне случајеве, као што су природне непогоде или друге ситуације у којима постоји ризик од повреде или смрти, у којима време спровођења поступка и редослед активности у набавци могу бити промењени, како би се решила ванредна ситуација.<sup>6</sup> Промене у поступку које настају у хитним случајевима односе се, између осталог, на објављивање огласа, обавештавање о току поступка и уопште начин комуникације у поступку јавних набавки; покретање поступка и одабир врсте поступка и фазе њиховог спровођења и одабир техника и инструмената у поступцима јавних набавки. Један од основних захтева у таквим хитним ситуацијама јесте смањење времена потребног за објављивање понуде и реализацију поступка. Општи оквири за спровођење поступка јавних набавки у већем броју земаља углавном не садрже посебне норме којима се детаљније регулише питање хитних набавки. Отуда су неке земље посегле за инструментима меког права, односно квазирегулативом. Најмањи облик такве интервенције је обавештавање јавности да у хитној ситуацији изазваној пандемијом јавни наручиоци могу одступити од предвиђене процедуре спровођења поступка. Међутим, пракса је показала да недостатак јасних правила о поступању у ванредним ситуацијама отвара пут корупцији и представља ризик по интегритет учесника у поступку.

Пожељно је да оквир јавних набавки у ванредним ситуацијама буде флексибилан. Уколико когентна регулатива не садржи одредбе које се односе на разлоге за изузеће, рокове и ток поједностављеног поступка и *ex-post* инструменте контроле, тзв. меко право представља један од начина интервенције. То се, уосталом, и показало у току пандемије изазване вирусом корона.

На овом месту би ваљало издвојити неколико примера нормативног уређивања стандарда за хитне набавке. Као пример транснационалне регулације, требало би споменути решење усвојено у Споразуму о владиним набавкама (*Agreement on Government Procurement – GPA*), који је усвојен под окриљем Светске трговинске организације. Тај споразум се сматра најважнијим међународним извором права јавних набавки и заснован је на принципу недискриминације, односно забрани дискриминације по основу порекла понуђача и порекла добара, односно услуга (Davies 2017, 23). Чланом XII Споразума уређују се метод и временски период набавки у хитним случајевима.<sup>7</sup> Ограничени тендер се може користити: у мери у којој је то неопходно из разлога крајње хитности изазване догађајима које наручилац није могао предвидети те добра или услуге нису могле бити добијене на време коришћењем отворе-

6 United Nations. 2019. Procurement manual. 37.

7 Agreement on Government Procurement (GPA), Art XIII („Limited Tendering“), par. 1 d); Art. XI („Time-Periods“), par. 2.

ног или селективног надметања. Такође, рок се може скратити, и то на период не краћи од десет дана, ако наручилац може да докаже околности услед којих би поступање према општим правилима било неизводљиво.

Иако ће у следећем делу рада бити детаљније представљени секундарно законодавство ЕУ и судска пракса, требало би указати на то да, слично Споразуму о владиним набавкама, Директивом 2014/24/ЕУ предвиђена је могућност да, у хитним случајевима, две стране отпочну преговарачки поступак без објављивања јавног позива. Такав преговарачки поступак могуће је отпочети и водити „у оној мери у којој је то нужно потребно ако, из разлога изузетне хитности изазване догађајима које јавни наручиоци не могу предвидети, није могуће придржавати се рокова прописаних за отворене или ограничене поступке или конкурентне поступке са преговарањем. Околности на које се позива за оправдање изузетне хитности не смеју ни у којем случају бити доведене у везу са јавним наручиоцем“.<sup>8</sup> С обзиром на то да је само у Рециталу Директиве наведена могућност да се у хитним случајевима скрате рокови поступка<sup>9</sup>, посебним Водичем Европске комисије о примени оквира за јавну набавку у кризној ситуацији изазваној пандемијом COVID-19 рокови су скраћени, и то следећи начин:<sup>10</sup>

Поступак	Најкраћи редовни рок	Најкраћи скраћени рок
Отворени поступак	35 дана <sup>11</sup>	15 дана
Ограничени поступак (корак 1: захтев за учешћем)	30 дана <sup>12</sup>	15 дана <sup>13</sup>
Ограничени поступак (корак 2: подношење понуда)	30 дана <sup>14</sup>	10 дана <sup>15</sup>

Сједињене Америчке Државе су један од најбољих примера нормирања услова за спровођење поступака у ванредним ситуацијама. Уредба о федералним набавкама<sup>16</sup> у поглављу 18 садржи детаљније одредбе о спровођењу хитних поступака и основ за њихову примену. У посебном поглављу 26, које се односи на друштвено-економске програме, потпоглављу 2, под називом „Велике катастрофе или помоћ у хитним случајевима“, прописано је да се локалним понуђачима, организацијама, предузећима и појединцима даје предност

8 Directive 2014/24/EU on public procurement and Repealing Directive 2004/18/EC, OJ L 94, 28/3/2014, 65, Art 32(2)(c).

9 Directive 2014/24/EU, Recital, par. 46.

10 Communication from the Commission Guidance from the European Commission on using the public procurement framework in the emergency situation related to the COVID-19 crisis 2020/C 108 I/01, C/2020/2078, OJ C 108I, 1/4/2020, 1, par. 2.2.

11 Directive 2014/24/EU, Art 27.

12 Directive 2014/24/EU, Art 28.

13 Directive 2014/24/EU, Art 28(6).

14 Directive 2014/24/EU, Art 28.

15 Directive 2014/24/EU, Art 28(6).

16 Federal Acquisition Regulation (FAR), 1983, 2019. <https://www.acquisition.gov/far/>, Chapter 8 (18.000).

као понуђачима.<sup>17</sup> После урагана који је захватио атлантску обалу САД 2005. године, Кабинет за федералну политику набавки усвојио је Упутство о хитним набавкама 2007. године<sup>18</sup>, које је измењено и допуњено 2011. године.<sup>19</sup> Такође, заснован на Националном систему за управљање инцидентима, Национални оквир за одговор, као упутство за одговор у свим врстама природних непогода и ванредних ситуација, подстиче и подржава систем хитних набавки.<sup>20</sup>

Уредбом о федералним набавкама прецизно су дефинисане ситуације у којима важе „флексибилности хитних набавки“<sup>21</sup>: а) подршка неподвижним операцијама дефинисаним у чл. 2.101; б) олакшавање одбране или опоравка од сајбер, нуклеарних, биолошких, хемијских или радиолошких напада на САД; в) у прилог захтеву секретара државе или администратора, Агенција за међународни развој, са циљем да олакша пружање међународне помоћи у случају катастрофа или г) када председник објави ванредно стање или прогласи велику катастрофу. Ради ограничења обима хитних набавки, направљена је разлика између различитих типова „хитних“ случајева. На пример, Упутством о хитним набавкама је предвиђено да врста хитног стања и евентуално поступање у прошлости опредељују избор инструмената. Посебно се истиче да би предност требало дати понуђачима из редова малих и средњих предузећа, локалним привредним субјектима и понуђачима који су регистровани за продају добара или вршење услуга који су у датој ситуацији неопходни. Осим могућности да се набавке реализују у једноставнијим поступцима, повећани су прагови до којих се не примењују многе одредбе Уредбе. Федералне агенције, на које се Уредба односи, у таквим случајевима су изузете, између осталог, од обавезе да детаљно упоређују цене и рангирају понуђаче, као и да прибаве документа о понудама и приреде документе у поступку, односно Уредба поједностављује не само рокове и поступак већ и начин комуникације.

### 3. ОКВИР ЗА ЈАВНЕ НАБАВКЕ У КРИЗНОЈ СИТУАЦИЈИ УЗРОКОВАНОЈ ПАНДЕМИЈОМ КОВИДА 19 У ПРАВУ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

#### 3.1. Могућности предвиђене секундарним законодавством ЕУ о јавним набавкама и инструменти сарадње у кризним ситуацијама

Као што је већ истакнуто, законодавство ЕУ представља један од првих примера успостављања транснационалних стандарда за спровођење јавних набавки. После првих директива које датирају из седамдесетих година прошлог

17 То потпоглавље представља импементаацију посебног прописа: Robert T. Stafford Disaster Relief and Emergency Assistance Act (42 U.S.C. 5150).

18 Office of Federal Procurement Policy. 2007. Emergency Acquisitions Guide.

19 Executive Office of the President, Office of Management and Budget. 2011. Memorandum for Chief Acquisition Officers Senior Procurement Executives. Emergency Acquisitions Guide (14 January 2011).

20 US Department of Homeland Security. 2019. The National Response Framework, Fourth Ed., 2019. [https://www.fema.gov/sites/default/files/2020-04/NRF\\_FINALApproved\\_2011028.pdf](https://www.fema.gov/sites/default/files/2020-04/NRF_FINALApproved_2011028.pdf)

21 FAR, Art 18.001.

века, велике реформе нормативног оквира јавних набавки деведесетих година прошлог века и директива усвојених 2004. године<sup>22</sup>, важећи правни акти секундарног законодавства Директива 2014/24/ЕУ о јавним набавкама и Директива 2014/25/ЕУ о набавкама од стране јавних наручилаца из области водоснабдевања, енергетике, транспорта и сектора поштанских услуга<sup>23</sup> уклањају баријере приступа унутрашњем тржишту које нису пропорционалне њиховој сврси. Будући циљ тих директива није само да се обезбеди најбоља вредност за новац, што би могло да представља кључни циљ националних правила о јавним набавкама, примарни циљ надлежности ЕУ у области јавних набавки јесу отклањање дискриминације и заштита функционисања унутрашњег тржишта. У том смислу би требало тумачити и друге циљеве директива, представљене као начела транспарентности, процедуралне ефикасности и економичности, обезбеђивања конкуренције, забране дискриминације и заштите интегритета учесника и поступака (борба против корупције) (Arrowsmith *et al.* 2000).

Међутим, многа правила у ситуацијама појаве непредвиђених околности у којима је неопходно хитно реаговати како би се заштитио јавни интерес престају да важе како би се обезбедиле хитне набавке неопходних добара и услуга. У претходној целини рада већ је поменуто да флексибилност европског правног оквира јавних набавки подразумева могућност да се спроведе преговарачки поступак без објављивања јавног позива, „у оној мери у којој је то нужно потребно ако, из разлога изузетне хитности изазване догађајима које јавни наручиоци не могу предвидети, није могуће придржавати се рокова прописаних за отворене или ограничене поступке или конкурентне поступке са преговарањем...“<sup>24</sup> У недостатку јасних правила о ефектима непредвиђених околности, Европска комисија је Водичем о примени оквира за јавну набавку у кризној ситуацији изазваној пандемијом COVID-19 скратила рокове (видети табелу 1 у претходном наслову) зависно од тога да ли је реч о стању „хитности“ (*urgency*) или „изузетне хитности“ (*extreme urgency*).

За разлику од неких упоредних примера одредаба о примени правила о јавним набавкама у непредвиђеним околностима, у секундарном законодавству ЕУ о јавним набавкама не постоје јасни параметри за утврђивање основа и обухвата флексибилности. Примера ради, у чл. 27 ст. 3 Директиве 2014/24/ЕУ о јавним набавкама, који се односи на отворени поступак, наводи се следеће: „Ако хитна ситуација која је иројисно ојравдана од стране јавној наручиоца чини нејрактичним временски рок... јавни наручилац може утврдити временски рок који није краћи од 15 дана од датума слања обавести о надметању“ (курзив ауторкин). Слична је и формулација из чл. 28 ст. 6 Директиве о јавним набавкама, који се односи на рестриктивни поступак: „Ако хитна ситуација која је иројисно ојравдана од стране јавних наручилаца чини нејрактичним

22 Directive 2004/17/EC coordinating the procurement procedures of entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors, OJ L 134, 30/04/2004, 1.

23 Directive 2014/25/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on procurement by entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors and repealing Directive 2004/17/EC, OJ L 94, 28/3/2014, 243.

24 Directive 2014/24/EU, Art 32(2)(c).

временски рок одређен у овом члану, јавни наручиоци могу утврдити: а) рок за примање захтева за учешће, који не може бити краћи од петнаест дана од датума слања обавештења о надметању; б) рок за примање понуда, који не сме бити краћи од десет дана од датума слања позива за достављање понуда“ (курзив ауторкин). Може се рећи да тако неодређена формулација подразумева да је терет доказивања на националном органу, који би морао да докаже да би, да се придржавао уобичајених стандарда, хитна набавка била онемогућена. Свакако да пандемија изазвана вирусом корона може да задовољи тако меку формулацију као што је наведено: „хитна ситуација прописно оправдана од стране јавних наручилаца“ која „чини непрактичним временски рок“.

У ситуацијама изузетне хитности може се приступити набавкама уз коришћење преговарачког поступка без објављивања јавног позива. У том смислу, позив за тендер се не објављује у службеном гласилу, а јавним наручиоцима се омогућава да набавку изузму из оквира примене правила о поступку јавних набавки. Будући да то подразумева и одступање од начела једнаког третмана, обезбеђења конкуренције и транспарентности, то је могуће само у ситуацијама када су кумулативно остварени услови дефинисани праксом Суда правде Европске уније:<sup>25</sup>

- а) ситуација изузетне хитности, уговорне стране (понуђач и јавни наручилац) нису могли унапред да предвиде околности и догађаје;
- б) у таквој ситуацији не могу се применити општи рокови које захтевају уобичајене процедуре;
- в) околности ситуације изузетне хитности морају бити такви да се ни на који начин не могу приписати уговорним странама;
- г) мора постојати узрочна веза између непредвиђеног догађаја и последичне изузетне хитности.

Пракса Суда правде говори да набавка у преговарачком поступку без објављивања јавног позива у изузетно хитним ситуацијама не може да се спроведе ван услова који су изричито наведени у директивама.<sup>26</sup> То је у складу и са праксом Суда да је одступање од правила о закључењу и извршењу јавних уговора могуће само изузетно, односно да такве ситуације треба уско тумачити јер представљају одступање од основних начела јавних набавки.<sup>27</sup>

Међутим, дерогација правила о спровођењу поступака јавних набавки не значи да у непредвиђеним ситуацијама сви инструменти политике јавних набавки губе своје дејство. У Европској унији развијени су и специфични модели сарадње са циљем координације одговора на ризике по здравље становништва.

25 CJEU, case C-275/08, *Commission v. Germany*, ECLI:EU:C:2009:632, para. 69; case C-107/92, *Commission v. Italy*, ECLI:EU:C:1993:344, para. 12; case C-318/94, *Commission v. Germany*, ECLI:EU:C:1996:149, para. 14; case C-126/03, *European Commission v. Germany*, ECLI:EU:C:2004:728, para. 23.

26 CJEU, case C-337/05, *Commission v. Italy*, ECLI:EU:C:2008:203, para. 56.

27 CJEU, case C-57/94, *Commission v Italy*, ECLI:EU:C:1995:150, para. 23; case C-318/94, *Commission v Germany*, ECLI:EU:C:1996:149, para. 13; case C-394/02, *Commission v Greece*, ECLI:EU:C:2005:336, para. 33.

Посебним упутством Европског парламента, Савета, Економског и социјалног комитета и Комитета региона о глобалном одговору ЕУ на пандемију ковида 19 институције ЕУ су настојале да охрабре земље чланице да учествују у заједничким напорима да се на међународном тржишту благовремено прибаве вакцине, лекови и медицинска средства.<sup>28</sup> Иако је јавно здравље област искључиве надлежности земаља чланица, ЕУ ипак има ограничену али значајну могућност да подржи и допуни активности држава чланица и предузме мере за заштиту здравља. Један од најзначајнијих инструмената подршке заједничком и координисаном приступу набавке лекова и медицинских средстава у току епидемије изазване вирусом корона јесте Заједнички споразум о набавкама медицинских производа, који заслужује да буде посебно размотрен у овом раду.

Европска комисија је објавила низ докумената који се односе на заједнички оквир за набавке вакцина.<sup>29</sup> Осим набавки вакцина познатих произвођача, у јуну 2020. године објављена је Европска стратегија за COVID-19 вакцине, која није подразумевала само централизовану набавку већ и мере усмерене на убрзање њиховог развоја и производње, како би све државе чланице могле што пре да буду снабдевене довољним бројем вакцина.<sup>30</sup> Захваљујући тим напорима, потписани су авансни купопродајни уговори са фармацеутским компанијама, под чијим окриљем Европска комисија, која је и уговорна страна (у име сваке државе чланице, а не и име ЕУ) добила и улогу у њиховој дистрибуцији.<sup>31</sup> Међутим, истиче се да су услови уговора закључених са фармацеутским компанијама, укључујући и производни капацитет и снабдевање вакцинама, недовољно познати. Тек када је европски омбудсман отпочео поступак провере, Комисија је објавила редиговане верзије уговора са фармацеутским компанијама.<sup>32</sup> Ипак, уместо да набавке буду препуштене владама држава чланица, од којих би неке вероватно раније постигле споразуме са фармацеутским компанијама, тим приступом је колико-толико постигнута солидарност на европском нивоу. С друге стране, фармацеутске компаније би биле у јачој преговарачкој позицији од појединачних држава чланица, што би евентуално утицало на поскупљење вакцина и снабдевање, а лоше би могло да се одрази и на мање развијене земаље чланице.

Очигледно је да ће после пандемије изазване вирусом корона питање јавног здравља, и превенције и реакције у хитним случајевима, подразумевати још већи ниво сарадње националних тела. Након што је неколико земаља чланица

- 
- 28 Joint Communication to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Communication on the Global EU response to Covid-19 [2020] JOIN/2020/11 final.
  - 29 Commission Decision of 18 June 2020. Approving the agreement with member states on procuring Covid-19 vaccines on behalf of the member states and related procedures, COM(2020) 4192 Final.
  - 30 Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council and the European Investment Bank. 2020. EU Strategy for Covid-19 vaccines. COM/2020/245 final.
  - 31 EU Vaccines Strategy. [https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/public-health/eu-vaccines-strategy\\_en](https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/public-health/eu-vaccines-strategy_en), последњи приступ 15. децембра 2021.
  - 32 European Ombudsman, The European Commission's refusal to give public access to documents concerning the purchase of vaccines against Covid-19. <https://www.ombudsman.europa.eu/en/case/en/58537>, последњи приступ 15. децембра 2021.

ЕУ позвало на стварање заједничког европског приступа како би се земље чланице боље припремиле за нове таласе будућих епидемија, у јуну 2020. године Европска комисија је представила идеју Европске здравствене уније.<sup>33</sup>

### 3.2. Заједнички споразум о набавкама медицинских производа

Ограничена конкуренција у фармацеутском сектору, на тржишту лекова и медицинских технологија проузроковала је повећање цена и смањила преговарачку моћ индивидуалних држава чланица. Услед ризика појаве ретких болести на европском континенту, као што је ебола, на основу чл. 168(5) Уговора о функционисању ЕУ усвојена је Одлука 1082/2013/ЕУ о озбиљним прекограничним претњама здрављу<sup>34</sup>, која утврђује правила о епидемиолошком надзору, праћењу, раном упозоравању и борби против озбиљних прекограничних претњи по здравље, укључујући спремност и планирање одговора у вези са тим активностима, са циљем координације и допуњавања националних политика. Постало је јасно да координација у таквим ситуацијама подразумева и централизовање поступака набавки. Управо као одговор на тадашње несташице медицинских производа услед појаве свињског (H1N1) грипа, 2014. године је закључен Заједнички споразум о набавкама медицинских производа (McEvoy, Ferri 2020, 851–863).

Споразум о набавкама медицинских производа је инструмент европске политике јавних набавки и има *sui generis* правну природу.<sup>35</sup> У домену правног оквира буџетске политике, тај споразум представља инструмент којим се имплементира поменута Одлука 1082/2013/ЕУ. Чланом 5 Одлуке 1082/2013/ЕУ предвиђено је да се институције ЕУ и све државе чланице које то желе могу укључити у заједничку процедуру набавке како би се реализовала авансна куповина медицинских производа неопходних у случајевима озбиљних прекограничних претњи за здравље. Њиме се утврђују заједничка правила за практичну организацију таквог поступка и предвиђа да државе чланице могу (али не морају) да учествују у поступку заједничке набавке. Чланом 5 Одлуке даље се предвиђа да ће заједнички поступак набавке бити спроведен у складу са трећим ставом члана 104(1) Финансијске уредбе<sup>36</sup>, сходно члану 133 Делегиране уредбе Комисије о примени Финансијске уредбе.<sup>37</sup>

33 European Commission. 2019. European Health Union. [https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019–2024/promoting-our-european-way-life/european-health-union\\_en](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019–2024/promoting-our-european-way-life/european-health-union_en), последњи приступ 15. децембра 2021.

34 Decision No 1082/2013/EU of the European Parliament and of the Council of 22 October 2013 on serious cross-border threats to health and repealing Decision No 2119/98/EC, OJ L 293, 5/11/2013, 1.

35 European Commission, Considerations on the legal basis and the legal nature of the Joint Procurement Agreement (напомена, датум акта није наведен у самом акту). [https://ec.europa.eu/health/sites/default/files/preparedness\\_response/docs/jpa\\_legal\\_nature\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/health/sites/default/files/preparedness_response/docs/jpa_legal_nature_en.pdf), последњи приступ 15. децембра 2021.

36 Regulation (EU, Euratom) No 966/2012 of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on the financial rules applicable to the general budget of the Union.

37 Commission Delegated Regulation (EU, Euratom) No 1268/2012 of 29 October 2012 on the rules of application of Regulation (EU, Euratom) No 966/2012 of the European Parliament and of the Council on the financial rules applicable to the general budget of the Union.

С обзиром на то да се за набавке не користе средства из буџета ЕУ већ земље које партиципирају постају субјект правних и трговинских односа, може се закључити да је Споразум међудржавни механизам заједничких набавки чији је циљ да се спречи дуплирање поступака на националном нивоу и конкуренција која би утицала на повећање цена (Ponzio 2014). Споразумом се централизује управљање поступком набавки, укључујући и позиве понуђачима, пријем и обраду поднетих понуда и извршење уговора о јавним набавкама. Меродавно право које се примењује на заједнички оквир или индивидуалне уговоре засноване на том споразуму и надлежност суда одређује се управо тим уговорима.<sup>38</sup> Закључивањем уговора о јавним набавкама на основу тог споразума не смеју се стварати препреке трговини и ограничавати приступ лековима и медицинским средствима, због чега је Европска комисија упозорила земље учеснице да не могу да закључују уговоре о ексклузивној дистрибуцији и истакла да земље чланице могу да набављају неопходне лекове и медицинска средства независно од споразума и упоредо са набавкама на основу закљученог Заједничког споразума.

### 3.3. Водич Европске комисије о примени оквира за јавну набавку у кризној ситуацији узрокованој пандемијом COVID-19

Нешто мање од месец дана од проглашења пандемије, Европска комисија је објавила Водич о примени оквира за јавну набавку у кризној ситуацији узрокованој пандемијом COVID-19, у којој су представљене и разјашњене опције и флексибилности које стоје на располагању јавним научиоцима. Из тог акта „меког“ права произилази да је интегрисан, флексибилан приступ оријентисан на решења неопходан за сузбијање пандемије и да јавне набавке могу бити фактор изградње отпорности јавног сектора (Sanchez-Graels 2020).

Смерницама је предвиђено да јавни наручиоци могу бирати између неколико могућности:

- 1) у хитним ситуацијама могу искористити могућност скраћивања рокова како би се убрзали отворени или ограничени поступци;
- 2) ако такав облик интервенције није довољно флексибилан, може се реализовати преговарачки поступак без објављивања јавног позива, а у крајњој мери и непосредно додељивање уговора претходно одабраном привредном субјекту, ако је он једини који тражену робу може да испоручи у техничким и временским оквирима задатим изузетном хитношћу ситуације;
- 3) осим тога, Смерница позива јавне наручиоце да размотре и алтернативна решења, односно да преузму активну улогу на тржишту.

Смернице се посебно односе на јавне набавке у ситуацијама изузетне хитности. Преговарачки поступак без објављивања јавног позива, предвиђен чл. 32 Директиве 2014/24/ЕУ, омогућава наручиоцима непосредну комуникацију

38 Заједнички споразум о набавкама медицинских производа, чл. 42(2).



са потенцијалним понуђачима, али на нивоу ЕУ нису регулисани захтеви за објаву, рокови, минимални број понуђача ни други захтеви поступка. То значи да у пракси тај поступак може бити *de facto* директна додела, која подлеже само физичким/техничким ограничењима у вези са доступношћу и брзином испоруке. Европски оквир за јавну набавку јавним наручиоцима пружа потребну флексибилност да што брже набаве робу и услуге непосредно повезане са кризом узрокованом ковидом 19. За убрзање набавке, јавни наручитељи могу размотрити следеће могућности (тачка 1. Смерница): – контакте са потенцијалним уговарачима у ЕУ и изван ЕУ, телефоном, електронском поштом или лично; – ангажман агената са бољим контактима на тржишту; – слање представника непосредно у земље које имају потребне залихе и могу обезбедити хитну доставу; – обраћање потенцијалним добављачима и уговарање повећања, почетка или обнове производње. Међутим, у ситуацијама нагло повећане тражње и поремећаја у ланцу снабдевања, јавним наручиоцима се предлаже да потраже алтернативна и евентуално иновативна решења.

Што се тиче одабира поступака и рокова у хитним и изузетно хитним ситуацијама, осим скраћених општих рокова (видети текст и табелу напред у тексту у наслову бр. 2), у случају убрзања отвореног или ограниченог поступка, наручиоци морају поштовати начело једнаког поступања и транспарентности и обезбедити конкуренцију чак и у хитним ситуацијама. У ситуацијама изузетне хитности, преговарачки поступак без јавног објављивања позива представља додатни инструмент за бржу доделу уговора ради испуњавања потреба повезаних са пандемијом. Као што је већ истакнуто у делу рада у којем се анализирају могућности предвиђене секундарним законодавством ЕУ, околности оправдања изузетне хитности ни у ком случају не смеју бити доведене у везу са јавним наручиоцем.<sup>39</sup> Будући да је реч о одступању од начела транспарентности, Суд ЕУ захтева да се тај поступак примењује само изузетно. Од јавних наручилаца се очекује не само да процени да ли су испуњени услови за примену преговарачког поступка без јавног објављивања понуде већ да такав поступак оправдају у посебном извештају.<sup>40</sup> Појединачна оцена сваког предмета ће морати да испуњава следеће кумулативне критеријуме<sup>41</sup>: а) набавку је условио догађај који јавни наручиоци нису могли предвидети; б) изузетна хитност због које је немогуће применити опште рокове оцењује се на појединачној основи – у складу са праксом Суда правде, у случају позива на изузетну хитност потреба за јавном набавком мора се задовољити без одлагања<sup>42</sup>; в) узрочно-последична веза између непредвиђеног догађаја и ситуације изузетне хитности; г) прибегавање том поступку само до проналаaska стабилнијих решења – будући да такви поступци без претходног објављивања

39 Directive 2014/24/EU, Art 32.2(c).

40 Directive 2014/24/EU, Art 84.1(f).

41 Смернице Европске комисије о примени оквира за јавну набавку у кризној ситуацији узрокованој пандемијом COVID-19, тачка 2.3.

42 Вид случај из праксе Суда правде: CJEU, case C-352/12 Consiglio Nazionale degli Ingegneri v Comune di Castelvecchio Subequo and Comune di Barisciano, ECLI:EU:C:2013:416, paras. 50.–52.

позива могу омогућити задовољење најхитнијих потреба, обухватају период до проналаска стабилнијих решења, као што су оквирни споразуми који се додељују редовним поступцима.

#### 4. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА – ОСВРТ НА НОРМАТИВНИ ОКВИР У СРБИЈИ

Многи национални прописи о јавним набавкама немају посебне одредбе о спровођењу набавки у ванредним ситуацијама. Оправдани друштвени интерес и хитност поступка налажу да се привремено ставе ван снаге општа правила о поступцима, али то отвара пут правним празнинама. Набавке у хитним и изузетно хитним ситуацијама не смеју бити злоупотребљене. Због тога је важно да надлежни органи барем квазирегулативом поставе основни оквир за спровођење јавних набавки у хитним ситуацијама.

Управа за јавне набавке Републике Србије је, на својој интернет страници<sup>43</sup>, обавестила све учеснике у поступцима јавних набавки да су и током проглашеног ванредног стања у обавези да поступају у свему у складу са одредбама Закона о јавним набавкама (мисли се на претходни Закон о јавним набавкама), укључујући и рокове за подношење понуда, поступак јавног отварања понуда, вршење увида у документацију о спроведеном поступку од заинтересованих понуђача и др. Уколико наручиоци нису у могућности да у складу са одредбама Закона о јавним набавкама наставе да спроводе покренуте поступке јавних набавки, у обавештењу је указано на могућност обуставе поступка. Ванредно стање се може сматрати објективним и доказивим разлогом за обуставу поступка јавне набавке, који се није могао предвидети у време покретања поступка и који онемогућава да се започети поступак оконча. Указано је на то да се обустављени поступци могу поново покренути када се стекну услови неопходни за спровођење поступка јавне набавке. Осим тога, наручиоцима је препоручено да, док траје ванредно стање, не покрећу нове поступке јавних набавки, све док се не стекну услови са потпуну примену одредаба ЗЈН. Такође, уколико наручилац сматра да поступак јавне набавке може да спроведе и оконча поштујући одредбе ЗЈН, неопходно је да узме у обзир да ли ће уговор о јавној набавци моћи да се реализује у складу са уговорним одредбама. Важећи закон о јавним набавкама<sup>44</sup> у одредбама којима се регулишу отворени, рестриктивни поступак, конкурентни поступак са преговарањем и преговарачки поступак без објављивања јавног позива даје могућност скраћивања рокова, који у сваком случају не може бити краћи од петнаест дана, из разлога оправдане хитности. С друге стране, одредба о изузетној хитности из чл. 32 ст. 2 Директиве 2014/24/ЕУ имплементирана је у чл. 61 ст. 2 Закона о јавним набавкама, који се односи на преговарачки поступак без објављивања јавног позива. Ако због изузетне хитности проузроковане догађајима које наручилац није могао да предвиди није могуће поступити у

43 <http://www.ujn.gov.rs/vesti/obavestenje-u-vezi-sa-sprovođenjem-postupaka-javnih-nabavki-u-toku-vanrednog-stanja/>, последњи приступ 20. децембра 2021.

44 Службени гласник РС 91/2019.

роковима одређеним за отворени, рестриктивни, конкурентни поступак са преговарањем или преговарачки поступак са објављивањем, с тим да околности којима наручилац оправдава изузетну хитност не смеју да буду проузроковане његовим поступањем. ти разлози могу да се примене само ако не постоји одговарајућа алтернатива или замена, а непостојање конкуренције није резултат намере да се одређеном привредном субјекту неоправдано да предност или да се доведе у неповољан положај.

## ЛИТЕРАТУРА

- Arrowsmith, Sue, John Linarelli, Don Wallace. 2000. *Regulating public procurement: national and international perspectives*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International.
- Baratta, Roberto. 2020. EU Soft Law Instruments as a Tool to Tackle the COVID-19 Crisis: Looking at the „Guidance“ on Public Procurement Through the Prism of Solidarity. *European Papers* 5(1): 365–373.
- Davies, Arwel. 2017. The Evolving GPA. Lessons of Experience and Prospects for the Future. 23. The *Internationalization of Government Procurement Regulation*, ed. Aris Georgopoulos, Bernard Hoekman, Petros Mavroidis. Oxford: Oxford Scholarship Online.
- Hoekman, Bernard, Matteo Fiorina, Aydin Yildirim. 2020. Export restrictions: a negative-sum policy response to the COVID-19 crisis. Working Paper RSCAS 2020/23. Florence: European University Institute.
- Homolova, Adriana, Dada Lyndell. 2020. Europe's COVID-19 spending spree unmasked. OCCRP, 21 Oct 2020. <https://www.occrp.org/en/coronavirus/europes-covid-19-spending-sprees-unmasked>, последњи приступ 11. јануара 2022.
- European Commission. 2019. European Health Union. [https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/european-health-union\\_en](https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/promoting-our-european-way-life/european-health-union_en), последњи приступ 15. децембра 2021.
- European Ombudsman. The European Commission's refusal to give public access to documents concerning the purchase of vaccines against Covid-19. <https://www.ombudsman.europa.eu/en/case/en/58537>, последњи приступ 15. децембра 2021.
- McEvoy, Emma, Delia Ferri. 2020. The role of the Joint Procurement Agreement during the Covid-19 pandemic: assessing its usefulness and discussing its potential to support a European Health Union. *European Journal of Risk Regulation* 11: 851–863.
- Executive Office of the President, Office of Management and Budget. 2011. Memorandum for Chief Acquisition Officers Senior Procurement Executives. Emergency Acquisitions Guide (14 January 2011). [https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/omb/assets/procurement\\_guides/emergency\\_acquisitions\\_guide.pdf](https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/omb/assets/procurement_guides/emergency_acquisitions_guide.pdf), последњи приступ 15. децембра 2021.
- Korkea-Aho, Emilia. 2009. EU soft law in domestic legal systems: flexibility and diversity guaranteed? *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 16(3): 271.
- OECD. 2020a. The public procurement section of Public integrity for an effective Covid-19 response and recovery. Paris: OECD.
- OECD. 2020b. Public Procurement and Infrastructure Governance: Initial Policy Responses to the Coronavirus (COVID-19) crisis (30 July 2020). Paris: OECD. <https://www.oecd.org/coronavirus/policy-responses/public-procurement-and-infrastructure-governance-initial-policy-responses-to-the-conoravirus-covid-19-crisis-c0ab0a96/>

- Office of Federal Procurement Policy. 2007. Emergency Acquisitions Guide. United States of America. [https://www.whitehouse.gov/sites/whitehouse.gov/files/omb/assets/procurement\\_guides/emergency\\_acquisitions\\_guide.pdf](https://www.whitehouse.gov/sites/whitehouse.gov/files/omb/assets/procurement_guides/emergency_acquisitions_guide.pdf), последњи приступ 15. децембар 2021.
- Ponzio, Silvia. 2014. Joint procurement and innovation in the new EU directive and in some EU-funded projects. *Ius Publicum Network Review*. [http://www.ius-publicum.com/repository/uploads/20\\_03\\_2015\\_13\\_12-Ponzio\\_IusPub\\_JointProc\\_def.pdf](http://www.ius-publicum.com/repository/uploads/20_03_2015_13_12-Ponzio_IusPub_JointProc_def.pdf), последњи приступ 20. децембра 2021.
- Sanchez-Graells, Albert. 2020. Procurement and commissioning during Covid-19: reflections and (early) lessons. *Northern Ireland Legal Quarterly* 71: 523.
- Табороши, Светислав, Татјана Јованић. 2010. *Економско право*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- US Department of Homeland Security. 2019. The National Response Framework, Fourth Ed. [https://www.fema.gov/sites/default/files/2020-04/NRF\\_FINALApproved\\_2011028.pdf](https://www.fema.gov/sites/default/files/2020-04/NRF_FINALApproved_2011028.pdf), последњи приступ 15. децембра 2021.
- United Nations. 2019. Procurement manual.
- World Bank. 1995. Procurement guidelines. New York: World Bank.

Tatjana Jovanić, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

## SOFT LAW IN THE FIELD OF PUBLIC PROCUREMENT WITH SPECIAL REFERENCE TO THE EU LAW IN TIMES OF CRISIS CAUSED BY THE COVID-19 PANDEMIC

### *Summary*

Considering numerous challenges posed by the COVID-19 pandemic, the paper discusses the importance of “flexibility” as one of the characteristics of soft law. Many national public procurement regulations had not foreseen specific provisions on emergency procurement. The justified social interest and urgency of the procedure require that the general rules of procedure be temporarily repealed, but this opens the way to legal gaps. Procurement in emergency and extremely urgent situations must not be misused. For this reason, it is important that the competent authorities at least quasi-regulate the basic framework for conducting public procurement in emergency situations. One such example is the European Commission’s Guidance on using the public procurement framework in the emergency situation related to the Covid-19 crisis.

Key words: *Public procurement. – COVID-19 pandemic. – Flexibility. – Soft law.*



# Образовање у дигитално доба



Др Владимир Павић\*

## ОД „ОКТОБРА 2“ ДО КОВИДА 19 – ИСТОРИЈА „ИЗЛАЖЕЊА У СУСРЕТ“<sup>1</sup>

„Немојмо се држати закона као њијан њлоџа.“<sup>2</sup>

„Студенти су увек у њраву.“<sup>3</sup>

Од краја Првој свејској раџа наставни и исџијни режим на Правном факулџету Универзитџета у Београду џосџојано је олакшаван, џако да се дозволи све дуже стџудирање и изађе у сусрет џајнеусџешнијој каџеџорији стџуденџа. Ово је џраџило стџално џовеђаване броја исџијних рокова, џиџо је, џарадоксално, резулџирало са чак дванаест џисџијних рокова џоком џандемијске 2020. џодине. Додаџно, у џоследњих двадесет џодина џракса одобравања незаконџијних исџијних рокова како би се стџуденџима „изаџло у сусрет“ џосџала је редовна. Раџ џокушава да разјасни корен и узроке џаковој џонашања и мо-

\* Аутор је редовни професор Правног факултета Универзитета у Београду, [pavic@ius.bg.ac.rs](mailto:pavic@ius.bg.ac.rs).

1 Аутор овом приликом изражава захвалност доц. др Милени Ђорђевић (на идеји да се ова тема обради), Вањи Ерор и Маји Петровић (на прибављању архивских прописа и записника), проф. др Милошу Живковићу, проф. др Миодрагу Јовановићу и проф. др Бојану Спаићу на примедбама и сугестијама учињеним на ранију верзију овог рада, мр Стефану Јовановићу на помоћи у прикупљању материјала и уређивању текста и Миљку Ваљаревићу, дугогодишњем секретару Факултета (сада у пензији) на корисним примедбама и подсећањима у вези са хронологијом неких догађаја. Цитирање аргумената изношених на седницама факултетских тела деперсонализовано је у највећој могућој мери како би фокус био на изговореном, а не на идентитету говорника. Аутор изражава захвалност и др Ивану Јанковићу, чији га је рад „Правна природа уговора о слепководству“, *Правни записи* 2010/1, 247–253, инспирисао да се подухвати одабране теме на овакав начин.

2 Цитат који се популарно приписује Јосипу Брозу Титу али га је, по свему судећи, изговорио Милентије Поповић, председник Савезне скупштине. Видети Измишљотине о Брозовој примени права, *Данас*. <https://www.danas.rs/dijalog/licni-stavovi/izmisljotine-o-brozovoj-primeni-prava/>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

3 Иако се често приписује Јосипу Брозу Титу, та реченица није изговорена у забележеном делу његовог говора из 1968. године. Видети YouTube, Тито говори студентима. Београд, 9. јун 1968. године. <https://www.youtube.com/watch?v=Nne2feNUEu8>, последњи приступ 15. фебруара 2022.



иућа објашњења њејовој јошвој рийуалистичкој јонављања. Један од мојућих закључака је да се ради о некој врсти паралелној, неформалној јравној јоретика који је јачи од оној формалној.

Кључне речи: *Правни факултет. – Историја. – Наставни програм. – Противзаконитост. – Неформални јравни јоредак.*

## 1. УВОД

Непосредан повод за настанак ове студије јесте чињеница да је на Правном факултету Универзитета у Београду 2020. године, за време пандемије и ванредне епидемиолошке ситуације, одржано чак дванаест испитних рокова, дакле готово један рок месечно. То је уприличено упркос јасним важећим прописима према којима се у тој години могло одржати седам рокова.

Појединачни овакав ексцес можда и не би изискивао посебну обраду. Међутим, као што ће бити изложено у даљем току овог рада, реч је о једном уистину интересантном феномену ритуалног, такорећи *саборној* непоштовања прописа који траје преко две деценије и који се изнова обнавља у различитим ситуацијама и са различитим изговорима а противно различитим важећим нормама. Сваке године факултети Универзитета у Београду (и то, судећи према написима у медијима, само они) изнова одобравају додатни рок или рокове својим студентима. Припреме за то се обично одвијају на два колосека: један је институционални, где студентски представници почињу своју „синдикалну борбу“, а други медијски, где се тема додатних рокова сваке године у готово исто време испрва обрађује као будућа неизвесна околност<sup>4</sup>, да би се протеком времена третирао као све извеснија, затим као питање тренутка и на крају као радосна вест (студентима се поново „изашло у сусрет“).

Студија ће покушати да представи како се ова пракса успоставила и како се одвијала на Правном факултету Универзитета у Београду. Представиће се кратак историјат испитног режима на Правном факултету у последњих стотинак година, генеза и мене такозваног „октобар 2“ рока, те касније увођење праксе ванредних „ковид рокова“. Напослетку, рад ће покушати да извуче одређене закључке и одговори и на то зашто постоји очигледан и стални раскорак између нормативе и праксе, тј. зашто упорно кршење ограничења броја испитних рокова није навело доносиоца норме да исту преиспита.

## 2. ОРГАНИЗАЦИЈА ИСПИТНИХ РОКОВА – ИСТОРИЈСКИ ОСВРТ

Када се из перспективе дванаест испитних рокова током 2020. године сагледа како се некада питање испита третирао на Правном факултету Универзитета у Београду, режим студија током двадесетог века би неко због стро-

4 Видети РТС, Да ли студенти могу да рачунају на додатни испитни рок. <https://www.rts.rs/page/stories/sr/story/125/drustvo/4273061/ministarstvo-prosvete-fakulteti-ispitni-rok-patar-bulat.html>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

гости могао упоредити с Хамурабијевим закоником. Из обиља прописа који су се бавили том материјом, биће представљени неки од најзанимљивијих, у хронолошком следу.

## 2.1. Испитни режим између два светска рата

Крај Првог светског рата и године након њега обележила је пандемија шпанске грознице. Према новијим студијама, од процењених 1,8 милијарди становника Земље у то време<sup>5</sup> умрло их је између 17,4 и 100 милиона.<sup>6</sup> Током пандемије шпанске грознице Правни факултет Универзитета у Београду имао је три испитна рока годишње: јунски, септембарски и јануарски и није забележено да је због пандемије уводио додатне испитне рокове.<sup>7</sup>

Но већ је факултетском Уредбом из 1925. године испитивање одређено за јунски и октобарски рок, док је трећи, фебруарски, био резервисан за веома ограничену групу студената (тако се, на пример, 1926. године у том року пријавило само троје). Половином децембра 1925. године Збор студената Правног факултета усвојио је резолуцију којом се тражи поновно увођење фебруарског рока и упутио је ректору. Ректор је резолуцију проследио Правном факултету, али је Савет Правног факултета резолуцију одбио „и зајражио да Ректоратић поводом овакве одлуке Савета изда крајак коминике у шћамии. Савети је у образложењу навео да, на основу искуства сћеченој у раду после раића, није у инћересу настћаве и реда сћудирања увођење фебруарској рока, јер би то шћетно ућицало на уредно похаћање часова у зимском семестћу али и водило недовољној прићремљеностћи сћуденатћа за исћиће јер су исћићни рокови сувише прићближени један друћом шће заћто сћуденћи несћремни излазе на исћиће“.<sup>8</sup> Студенти су понављали исти исти захтев и следећих година, али га је Савет упорно одбијао, и то изгледа све до јануара 1937. године.<sup>9</sup> Тек је Заједничком уредбом из 1938. године то питање коначно решено тако што је фебруарски рок нормиран као трећи, уз јунски и октобарски.<sup>10</sup>

## 2.2. Испитни и студијски режим за време тзв. друге Југославије

Ограничен број испитних рокова задржао се и након Другог светског рата. Тако, на пример, према Статуту из 1956. године, након четвртог неуспеха на испиту студент није могао да полаже исти испит шест месеци, а шести

5 Податак видети на: Our World in Data, How has world population growth changed over time? <https://ourworldindata.org/world-population-growth#how-has-world-population-growth-changed-over-time>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

6 Одређени аутори процењују на 17,4 милиона. Видети Spreeuwenberg, Kroneman, Paget 2018, 2561–2567. Међутим, неки аутори процењују на чак могућих 100 милиона. Видети Johnson, Mueller 2002.

7 Видети Кандић 2002, 283. Правилником о регулисању школског рада из 1919. били су уведени месечни рокови за студенте ометене ратовима.

8 *Ibid.*, 284.

9 *Ibid.*, 286.

10 Чл. 24 Уредбе правних факултета универзитета у Београду, Загребу и Љубљани, *Службене новине* 301– LXXVIII од 31. децембра 1938.

и сваки даљи пут тек по истеку године дана. Четврти и сваки даљи пут испит се полагао пред комисијом од три члана.<sup>11</sup> Осим тога, за проходност на усмене испите из неких предмета (кривично право, управно право, грађанско са привредним правом) прво се на крају године полагао практични писмени испит у трајању од три часа.<sup>12</sup> Статутом из 1956. године није прописан број и распоред испитних рокова већ је „постојећи режим месечних испита“ задржан на још годину дана.<sup>13</sup> За време важења Статута из 1956. године догодила се пандемија тзв. азијског грипа (1957–1958) која је однела неколико милиона живота.<sup>14</sup> Правни факултет Универзитета у Београду није тим поводом уводио додатне испитне рокове.

Статутом из 1959. године одређено је да постоје три редовна испитна рока: јануарски, јунски и септембарски. Студент који је положио све испите из године у коју је уписан осим једног, имао је прилику да то учини у додатном октобарском року. Неуспех у том додатном, октобарском року значио је „пад године“ и студент је морао да поново упише исту годину како би је завршио.<sup>15</sup> Студенти који су оверили осми семестар (тзв. апсолвенти) имали су на располагању и додатне рокове у првој декади децембра и априла.<sup>16</sup> Вишеструко неуспешно полагање сада је носило нешто блаже последице: након четвртог неуспеха могло се поново приступити испиту тек након три месеца (уместо дотадашњих шест), а шести и сваки даљи пут након годину дана.<sup>17</sup> Сва полагања од четвртог надаље остала су комисијска, а задржани су и писмени практични испити као предуслов за излазак на усмени.

Статут из 1961. године задржао је у основи истоветан испитни режим<sup>18</sup>, али је апсолвентима омогућио да испите полагају у „месечним“ роковима, не чешће од једном у два месеца, при чему је управи остављено да одлучи да се не одрже поједини „месечни рокови“.<sup>19</sup> Осим тога, „изразито вредним и способним студентима“ омогућено је да полагају испите у тзв. предроковима.<sup>20</sup> Мада је закон дозвољавао могућност да се факултетским статутом пропишу

11 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1956. године (у даљем тексту Статут из 1956. године), чл. 63.

12 Статут из 1956. године, чл. 64.

13 Статут из 1956. године, чл. 139.

14 World Health Organization, Pandemic Influenza Preparedness and Response. [https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44123/9789241547680\\_eng.pdf](https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44123/9789241547680_eng.pdf), 13, последњи приступ 15. фебруар 2022..

15 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1959. године (у даљем тексту Статут из 1959. године), чл. 62.

16 Статут из 1959. године, чл. 55.

17 *Ibidem*.

18 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1961. године (у даљем тексту Статут из 1961. године), чл. 102 и 103.

19 Статут из 1961. године, чл. 104.

20 Статут из 1961. године у чл. 95 дефинише их као оне који су до септембарског рока дали све испите са просечном оценом од најмање 8,50 или израдили рад или колоквијали пред комисијом на претходној години студија.

посебни додатни рокови за ванредне студенте, Статутом из 1961. године није искоришћена та могућност.<sup>21</sup>

Статут из 1967. године задржао је идентична решења, осим што је јануарски рок преименован у „јануарско-фебруарски“, а последњи испит са године који се могао полагати у октобарском року полаган је пред двојцом наставника.<sup>22</sup> За време важења тог статута свет је искусио пандемију хонгконшког грипа (1968–1969) који је однео неколико милиона живота.<sup>23</sup> Додатни рокови тим поводом нису увођени.

Статут из 1985. године представља својеврсну прекретницу и прво значајно релаксирање испитног режима у неколико аспеката. Престао је да важи систем „година за годину“ – наредна година се сада могла уписати са једним неположеним испитом из претходне, али се тај „пренети“ испит морао полагати пре оних са уписане године.<sup>24</sup> Мада је број основних рокова остао исти (јануарски, јунски и септембарски), број поправних рокова повећан је на два (осим октобарског, сада је уведен и априлски). У априлском року могао се полагати један предмет, а у октобарском су испите могли полагати они којима су остала два испита као услов за упис на следећу годину, при чему су могли да пријаве оба.<sup>25</sup> Апсолвенти су, осим у редовним роковима, могли да полажу испите и у новембру, децембру, марту и априлу.<sup>26</sup> Изостали су референце на комисијско испитивање у поправном року и ограничења за серијске неуспехе на појединим испитима – студенти су их сада могли стално изнова пријављивати и полагати без ограничења.<sup>27</sup> Статут из 1985. године садржи још две интересантне норме које могу али не морају бити у међусобној вези – усмено испитивање се уводи као правило (а писмено своди на изузетак)<sup>28</sup> а истовремено се први пут нормира и сукоб интереса испитивача и обавезно изузимање од испитивања.<sup>29</sup>

Само две године касније донет је нови Статут којим су предвиђене дуже погодности за редовне студенте апсолвенте (уживају статус редовних година дана, а не само шест месеци како је то било према Статуту из 1985. године).<sup>30</sup>

21 Чланом 27 Општег закона о факултетима и универзитетима, *Службени листи* ФНРЈ 16/1960, 29, 622–628 предвиђено је: „Ванредни студенти који испуне статутом прописане услове, могу полагати редовне испите у испитним роковима који важе за редовне студенте, а факултетским статутом могу се за њих предвидети и посебни испитни рокови.“

22 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1967. године, чл. 55.

23 World Health Organization, *Pandemic Influenza Preparedness and Response*, 13.

24 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1985. године (у даљем тексту Статут из 1985. године), чл. 42.

25 Статут из 1985. године, чл. 65.

26 Из формулације чл. 67 Статута из 1985. године јасно је да је за апсолвенте остао недоступан само поправни октобарски рок.

27 Комисијско полагање је задржано за четврто полагање истог испита ако то захтева кандидат или испитивач.

28 Према Статуту из 1985. године, чл. 61 ст. 1, писмено испитивање се може одобрити када то захтевају број пријављених кандидата и кадровско-техничке могућности Факултета.

29 Статут из 1985. године, чл. 71.

30 Статут из 1985. године, чл. 65 ст. 2 и чл. 46 ст. 2.

Уведен је завршни (дипломски) испит у облику рада из правних предмета, при чему је предвиђено да један наставник не може бити ментор за више од 30 таквих радова годишње.<sup>31</sup>

Статут из 1987. године уводи новине утолико што је сада редовних рокова четири (јануар, јуни, септембар и октобар), а априлски рок је резервисан за испите „пренесене из претходне године студија“ и за студенте који би већ у јануарском року дали све испите са текуће године студија. Априлски рок је тако функционисао истовремено и као поправни и као „предрок“.<sup>32</sup> Број и распоред додатних апсолвентских рокова остао је исти (март, април, новембар и децембар).<sup>33</sup> Најважнија новина је олакшавање услова за упис следеће године – уместо једног, сада су то два неположена испита из претходне.<sup>34</sup>

### 2.3. Испитни и студијски режим након 1993. године

Статутом из 1993. године укинут је дипломски испит. У Статуту се набраја пет рокова: јануарски, априлски, јунски, септембарски и октобарски. Априлски рок је сада резервисан „само за један испит“ и евентуално, поврх тога, за испите из страних језика или латинског.<sup>35</sup> Број и распоред апсолвентских рокова се није мењао<sup>36</sup>, али је услов за упис године додатно ублажен – два неположена предмета са године на којој има до седам предмета, а три неположена испита на годинама које имају осам, девет или десет предмета.<sup>37</sup>

Готово идентичне одредбе садржао је и Статут из 2002. године.<sup>38</sup> Статут је био усклађен са тада важећим Законом о Универзитету, којим је било предвиђено да су три обавезна рока на факултетима јануарски, јунски и септембарски, да факултет може да одреди и два додатна статутном, али и да се статутном факултета или универзитета могу утврдити додатни испитни рокови.<sup>39</sup> Након три неуспела полагања, испит се полагао уз накнаду.<sup>40</sup>

Током важења Статута из 2002. године донет је и на снагу је ступио нови Закон о високом образовању из 2005. године. Њиме је не само укинут статус апсолвента већ је и законом предвиђено да ће испитних рокова бити „само“ пет: јануарски, априлски, јунски, септембарски и октобарски.<sup>41</sup> Мада је та од-

31 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1987. године (у даљем тексту Статут из 1987. године), чл. 85 и даље.

32 Статут из 1987. године, чл. 75.

33 Статут из 1987. године, чл. 78.

34 Статут из 1987. године, чл. 70.

35 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 1993. године (у даљем тексту Статут из 1993. године), чл. 43.

36 Статут из 1993. године, чл. 45.

37 Статут из 1993. године, чл. 49.

38 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 2002. године, чл. 43, 45 и 50.

39 Закон о Универзитету, *Службени гласник РС* 21/2002, чл. 39.

40 Закон о Универзитету, чл. 40.

41 Чл. 90 Закона о високом образовању, *Службени гласник РС* 76/2005, уз додатна ограничења за полагања током школске године.

редба касније укинута и питање рокова поново враћено у статутарни оквир, статус апсолвента је засвагда престао да постоји, барем на папиру.

Статутом из 2006. године напушта се условљавање уписа године бројем (не)положених испита и прелази се на систем бодова: за упис нове године довољно је 60 ЕСПБ бодова из претходне. Студент који то не успе мора поново да „упише предмете“ које није положио, уз додатно олакшавање похађања наставе и полагања испита у пролећном семестру.<sup>42</sup> Испитних рокова је сада шест: јануарски, фебруарски, априлски, јунски, септембарски и октобарски. Јануарски рок је био редован рок за полагање испита из јесењег семестра, априлски поправни за јесењи семестар, јунски редовни за летњи семестар, а септембарски поправни. Октобарски рок назван је „општепоправним“.<sup>43</sup> Распоред септембарског и октобарског испитног рока данашњег би читаоца збуњивао као сравњивање датума по јулијанском и грегоријанском календару: септембарски је рок био практично резервисан за последњу декаду августа, док је рок назван „октобарски“ по правилу одржаван од 15. до 25. септембра. Прави разлози таквог измештања односили су се на обичај одржавања тзв. другог октобарског испитног рока, о чему ће бити више речи у следећем одељку. Припрему за то даје чл. 80 Статута – „изузетно“ студент коме је остао један неположени испит из студијског програма уписане године имао је право да тај испит полаже „у накнадном испитном року, до почетка школске године“.<sup>44</sup> Апсолвентски статус, укинут законом, наставио је да живи у прелазним и завршним одредбама и старом режиму студија који је орочен до 2008. године (то ће касније сукцесивно бити продужавано редовним изменама и допунама Статута).<sup>45</sup>

Статут из 2006. године мењан је неколико пута. У верзији са амандманима до 2012. године распоред испита се изменио. Јануарски, фебруарски и априлски испитни рокови су наведени као редовни рокови за полагање испита из предмета који се слушају у јесењем семестру, а јунски испитни рок је први редован рок за полагање испита из предмета који се слушају у пролећном семестру. У јунском, септембарском и октобарском року могли су се полагати сви испити за које је студент стекао право да их полаже. Септембарски рок вратио се у септембар, а октобарски се одржавао у последњих пет дана септембра и првих пет дана октобра.<sup>46</sup> Настављено је продужавање апсолвентских рокова путем прелазних и завршних одредби: за „старе студенте“ су новембарски и децембарски рокови „преживели“ до 2014. године.<sup>47</sup>

42 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 2006. године (у даљем тексту Статут из 2006. године), чл. 62.

43 Статут из 2006. године, чл. 79.

44 Статут из 2006. године, чл. 80 ст. 2.

45 Статут из 2006. године, чл. 135.

46 Статут из 2006 са изменама и допунама које је усвојио Савет Правног факултета на седницама од 1. јула 2008. године, 26. фебруара 2009. године, 10. децембра 2009. године, 20. априла 2011. године и 2. јула 2012. године (у даљем тексту Статут из 2012. године), чл. 79.

47 Статут из 2012. године, чл. 135.

Важећом верзијом Статута, након измена из 2019. године, предвиђено је шест испитних рокова: јануарски, фебруарски, јун I и јун II, као и септембар I и II.<sup>48</sup> Студенти уписани по ранијем режиму студија задржали су могућност да по истим режимима заврше студије у одређеном року, то јест да полажу у апсолвентским роковима.<sup>49</sup> Изменама којима је установљен овај режим испита предвиђено је и да ће се у школској 2019/20. години „*изузетно (...) одржајти априлски испитни рок у трајању од 7 дана без прекида настава*“.<sup>50</sup>

## 2.4. Осврт на еволуцију режима студирања

Изложена хронологија осликава прилично доследну трајекторију режима студирања и броја рокова на Правном факултету Универзитета у Београду. У последњих сто година могу се разликовати барем три различита периода.

Први је онај између два светска рата: након превазилажења иницијалних проблема узрокованих ратном катастрофом, број испита је био ограничен на практично два рока годишње и то је доследно спровођено готово до избијања Другог светског рата. Трећи рок је званично уведен тек одговарајућим правним актом из 1938. године, а мимо тога изгледа и годину дана раније.

Други период везан је за постојање тзв. друге Југославије у свим њеним појавним облицима. Након периода послератне консолидације, испитни режим је био јасан, оријентисан на школовање правника који ће се бавити праксом (писани практични испити за главне предмете), режим студирања по данашњим мерилима строг (тзв. година за годину), а студенти различитим мерама дестимулисани да студирају дуго и спречавани да на испите излазе „у серији“. Тај систем је постепено модификован, прво укидањем практичарске компоненте и санкционисања сукцесивног „падања“ испита, а затим и повећањем броја рокова. Све до Статута из 1985. године промене се могу ипак окарактерисати као маргиналне, али од тог момента почиње значајно олакшавање студијског режима. Повећање броја рокова представља у том смислу прекретницу и својеврстан раскид са претходним документима. Промена испитног режима иде у корак са снижавањем услова за упис следеће године. У пракси је то значило све већи број студената који су школску годину почињали са неположеним испитима из претходне, а то је резултирало њиховом смањеном ангажованошћу на предавањима и вежбама у јесењем семестру.

Последњих двадесетак година представља по више основа засебну фазу развоја. Напуштен је систем „школских година“ и замењен ЕСПБ бодовима, што је додатне проблеме које је створило снижавање услова за упис маскирало тако што су преименовани. Испитни рокови се умножавају, а апсолвентски статус и припадајући рокови формално укидају. У том периоду се појавио и први феномен вредан проучавања: рок „октобар 2“, готово деценију и по једна од редовних и главних тема факултетског живота.

48 Статут из 2012. године, чл. 83.

49 Статут Правног факултета Универзитета у Београду из 2019. године (у даљем тексту Статут из 2019. године), чл. 145.

50 Статут из 2019. године, чл. 145 ст. 7.

### 3. ИСПИТНИ РОК „ОКТОБАР 2“ НА ПРАВНОМ ФАКУЛТЕТУ

Испитни рок обично познат као „октобар 2“ први пут је уведен на седници Наставно-научног већа (у даљем тексту ННВ) 12. октобра 2000. године, и то под називом „допунски октобарски рок“. Након петооктобарских дешавања, на седници коју је Управа Факултета одржала са шефовима катедри било је одлучено да се октобарски рок продужи за три дана, али и да се не смањи услов за упис наредне године студија јер је „закључено да се пошћују одредбе Статута Факултета и Закона о универзитету, јер одлука Министра за више и високо образовање није уметљена на Закону“. Истовремено је, међутим, скренута пажња ННВ „на све чешћа пошћања и пошћиске студијенте који се односе на моћност увођења другог октобарског испитног рока и на то да се наредна година студија ушће са једним неоложеним испитом мање, односно да се услов за упис године смањи за један испит“.<sup>51</sup> Председавајући је притом истакао да је „несјорна чињеница да ће Факултет и даље бити изложен пошћисцима те врсте и да ће ти пошћисци расти, због чега је склон да се заложи за то да се пошћити први захтев, зато што је то радни захтев и зато што студијент мора да учи и полаже испит. Тај други октобарски рок би трајао четвори дана, захваћајући два последња дана октобра и два прва дана новембра. Студијент би имао право да полажу само један испит и то без моћности одлагања испита или промене испитивача. Други захтев, који се односи на смањење услова за упис, не би требало пошћити“. Тај предлог ННВ је пошћити већином гласова усвојивши да се рок одржи од „31. октобра до 3. новембра“.

У том је запису већ на први поглед садржана контрадикција. Питање испитних рокова било је уређено тада важећим Статутом, а нега је (Статут) могао да мења или допуњује само Савет факултета, а не и ННВ.<sup>52</sup> Иако председавајући у свом излагању претходно констатује да се „Статут мора пошћовати“, нешто касније се одредбе Статута једногласно игноришу и нови *ad hoc* рок уводи без измене Статута у прописаној процедури. Тај манир ће се понављати и касније сваки пут када се на дневни ред износило питање додатног рока.

Следеће године питање „допунског октобарског рока“ завредило је посебну седницу ННВ, и то као једина тачка дневног реда. И овог пута октобарски рок бива подржан једногласно, одређено је да траје четири дана, да студент може пријавити само један испит и да промене испитивача нема. Гласању је претходило излагање председника Већа, који је рекао да је „изложен великим пошћисцима којима је тешко одолети. Залаже се, зато, да се уважи нешто што је реално и да се подрже закључци које је донело Научно-наставно веће Универзитета на својој седници одржаној 10. октобра ове године. Посебно би требало да се пошћити закључак којим се факултетима пошћоручује да, у складу са својим специфичностима, одобре студијентима накнадне рокове и

51 Записник са XVI проширене седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 16. октобра 2000. године.

52 Статут из 1993. године, чл. 212.



олакишице, односно да им одобре догађајни исцрпни рок у октобру (шкзв. 'октобар 2', 'продужени октобарски рок')". Осим тога, у записнику се констатује да „Управа Факултета планира да од новембра ове године преузме свим катедрама да озбиљно размисли питање исцрпних рокова и да у том погледу учине одговарајуће предлоге, на основу којих би се, затим, донела коначна одлука која би била објављена и дослужна свим студентима".<sup>53</sup>

У октобру 2002. године „октобар 2“ је поново одобрен, овај пут тесном већином оних који су гласали на ННВ (19:13, уз пет уздржаних) и уз прву опширнију дискусију забележену у записнику.<sup>54</sup> Управа је прво констатовала да је на састанку са студентима „заузет начелан став да се мора поштовати Закон о универзитету и Статути Факултета, али и да се може дискутовати са студентима око њихових захтева“. Предложено је да се одобри „октобар 2“, а као разлог је наведено то „да студентима треба пружити још једну шансу да положе испит и тако уишу наредну годину студија“. Дискутант који су подржали одобравање рока углавном су истовремено одбијали захтев за смањење школарине („није у надлежности ННВ“), а тада је први пут употребљен и касније популаран израз „излажење студентима у сусрет“. Они који су били против наводили су да студентских представника нема, осим у октобру, када се активирају са увек истим захтевима, да демократија није питање већине већ разумног разлога, којег сада нема, и да „архимом нешто што су други пре нас дуго низ година стварали, стизали и допринели да ова институција буде високошколска установа од великог угледа и реномеа. Питање је сада да ли ћемо и даље да наставимо да 'развијајемо' ову Кућу и овај Универзитет или ћемо се сабрајти и почети озбиљно да радимо?"<sup>55</sup>

У октобру 2003. године рок је поново одобрен, овај пут убедљивом већином (66:0, шест уздржаних) оних који су гласали и без бележења детаља дискусије.<sup>56</sup> Одобравању „октобра 2“ претходила је информација Управе да се први пут десило да Факултет не може из сопствених средстава да исплати плате за запослене, тако да ће морати део тих средстава да позајми од других факултета и да постоји могућност да ће уплате каснити.

Следеће године (2004) усвајање „продуженог октобарског рока“ – октобра 2, на иницијативу студентске организације „Центар“ тек је десета тачка дневног реда. Иницијатива се усваја великом већином гласова. Први и једини пут та одлука је формулисана као „статутарна одлука“, мада такву категорију одлука тада важећи Статут није познавао. Први, али не и једини пут, на крају одлуке стоји и назнака да она важи само за текућу школску годину.<sup>57</sup> Тако је

53 Записник са I седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 12. октобра 2001. године.

54 Записник са XIII ванредне седнице Научно-наставног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 15. октобра 2002. године.

55 Дискусија проф. Јасминке Хасанбеговић, *ibid.* Студентска представница је, пак, оценила да је „од свих захтева које су поставили студенти, најреалнији онај којим се тражи одобрење – октобра II“.

56 Записник са XXVI седнице Научно-наставног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 13. октобра 2003. године.

57 Записник са I седнице Научно-наставног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 18. октобра 2004. године.

2005. године одлука опет само „Одлука“, без претензија статутарности, једнократна, овај пут пак на предлог Студентског парламента.<sup>58</sup> Одлуке из 2004. и 2005. године су прве које су у записнике унете у форми уметнуте одлуке, са све побројаним члановима. Претходни записници су у слободној форми констатовали о чему је одлучено.

У 2006. години додатног октобарског рока није било. Иако су одредбе важећег статута остале исте и предвиђале шест рокова, укључујући и октобарски, промениле су се законске одредбе и први пут је број рокова Законом о високом образовању ограничен на пет. За разлику од одредаба Статута (којима такође није био предвиђен „октобар 2“), законске су перципиране као препрека увођењу додатног рока.<sup>59</sup> Даља судбина те законске одредбе веома је интересантна. Први пут је измењена тек 2010. године и максималан број рокова је опет враћен на шест (дакле, идентично одредбама Статута).<sup>60</sup> Године 2012. изнова је изгласано постепено смањивање броја рокова: прво на пет у школској 2013/2014. години, па на четири у следећој, а термине утврђује сама установа.<sup>61</sup> Но, када је у октобру 2013. године број рокова требало да се смањи на пет, Закон је поново мењан и за ту школску 2013/2014. годину остало је да важи шест рокова.<sup>62</sup> Из закона је тек 2015. године уклоњено ограничење у погледу рокова и питање препуштено статутима високошколских установа.<sup>63</sup>

Још је интересантнија судбина „октобра 2“ на Правном факултету. Након паузе 2006. године, већ следеће године, у идентичном законском окружењу, рок је поново одобрен, овај пут без бележења резултата гласања и опет орочен на само једну годину.<sup>64</sup>

Наступају године (2008–2011) у којима питање допунског рока није изношено ни на септембарске ни на октобарске седнице ННВ, али је у пракси „октобар 2“ наставио да постоји.<sup>65</sup> Додатни октобарски рок се 2012. године враћа на седнице већа и изнова се усваја све до 2015. године.<sup>66</sup> Мада у записнику нису

58 Записник са X седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 19. септембра 2005. године.

59 Ингервју аутора са М. Ваљаревићем, дугогодишњим секретаром Факултета, 14. фебруар 2022.

60 Закон о изменама и допунама Закона о високом образовању, *Службени јласник РС* 44/2010.

61 Закон о изменама и допунама Закона о високом образовању, *Службени јласник РС* 93/2012, чл. 6.

62 Закон о изменама и допунама Закона о високом образовању, *Службени јласник РС* 89/2013, чл. 3.

63 Закон о изменама и допунама Закона о високом образовању, *Службени јласник РС* 68/2015, чл. 1.

64 Записник са X седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 8. октобра 2007. године.

65 Љубазношћу Драгане Рајовић и Марије Дубак у администрацији Правног факултета аутор је извршио увид у испитне спискове и утврдио да се „октобар 2“ одржавао без прекида.

66 Записник са XXII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 24. септембра 2012. године, Записник са IX седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 23. септембра 2013. године, Записник са наставка XVIII седнице ННВ одржаног 1. октобра 2014, Записник са XXVII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 21. септембра 2015. године.

забележени детаљи дискусије, то је учињено гледе студентске захвалности која је том приликом изражена: „(...) а на крају се Већу обрађио сџудентџ продекан, М. Анђић, и у своје лично име и у име сџуденатиа Факултетиа, захвалио се како садашњем џако и будућем Декану и члановима Већа иџио су имали разумевања и усвојили овај сџудентџски захџев“.<sup>67</sup> Но, управо ће за време декановања будућег декана, којем су упућени горе наведени изрази захвалности, октобарском другом року доћи крај. Иако је и 2015. године одобрен тзв. продужени октобарски рок, он је то био само на папиру. Октобарски рок се према Статуту, по правилу, држао до 5. октобра<sup>68</sup>, одлуком од 21. септембра 2015. године „продужени октобарски рок“ је заправо представљао додатна три дана, без икакве паузе након октобарског (изгласано је да траје од 5. до 7. октобра). Студенти су тим (и још неким питањима) били незадовољни па је на Факултету дошло до блокаде, сукоба са наставницима и деканом и прекида наставе. Један од студентских захтева био је и да додатни октобарски рок буде дужи и да траје до друге половине октобра.<sup>69</sup> Тај захтев није усвојен. Обећање управе да је овакво скраћено одобравање рока уједно и последње испунило се – од 2015. године „продужени“, „додатни“ октобарски рок више није одобран. Без обзира на то, а и као својеврсна компензација, наставило се са одобравањем, било путем одлука ННВ, било поступањем у пракси, апсолвентских рокова за студенте који на то нису имали право према важећем Статуту.<sup>70</sup>

#### 4. „ОКТОБАР 2“ У АПРИЛУ И ВРЕМЕ „КОВИД РОКОВА“

*„Прољеће је чак и у децембру  
Тринаестиој  
Или било којој друјој  
Прољеће сџоји иза барикаде  
С џодџињуџом руком  
Зар сумњаиш у своју дјецу  
Мислиш да не џамџе (...)“<sup>71</sup>*

Априлски рок је био дуже времена перципиран као нарочит проблем за редовно одвијање наставе у пролећном семестру јер је пресецао на пола и одвајао студенте који би правили паузу у похађању вежби и предавања да би

67 Записник са XXII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 24. септембра 2012. године.

68 Статут из 2012. године, чл. 79 ст. 4.

69 Видети Prijemni.rs, Класична Србија: Студенти блокирали Правни факултет, а професор са њима заиграо колце. <https://www.prijemni.rs/vesti-o-studiranju/klasicna-srbija-studenti-blokirali-pravni-fakultet-a-profesor-s-njima-zaigrao-kolce/50455>; N1, Окончана блокада Правног факултета. <https://rs.n1info.com/vesti/a99698-blokada-pravnog-fakulteta-okoncana/>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

70 Записник са XXVII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду одржане 21. септембра 2015. године, Записник са XI седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 24. октобра 2016. године.

71 Бранимир Џони Штулић, почетни стихови песме „Прољеће је 13. у децембру“, албум *Филирански џлочници* (1982).

се посветили испитима. Превођењем свих предмета у једносеместралне пролећна настава је трпела још више него пре. Због тога је 2019. године учињен покушај да се шест испитних рокова реорганизује на други начин и Статут је измењен тако да су рокови били јануарски, фебруарски, јун 1 и јун 2, те септембар 1 и 2.<sup>72</sup> Апсолвентски рокови су, барем на папиру, остали само за студенте по старом режиму студија. Изменама се остављао и транзициони период и предвиђало да ће, изузетно, 2020. године априлски рок трајати седам дана, без прекида наставе.<sup>73</sup> Годину 2020. обележила је пандемија ковида 19. Иако су предавања и вежбе настављени у онлајн формату, непремостива препрека за евентуално одржавање испита путем интернета нађена је у одредби којом се прописује да се испити морају одржавати „у седишту високошколске установе“.<sup>74</sup> Поновно отварање факултета резултирало је тако узастопним одржавањем рокова у згуснутом распореду (априлски рок је одржан у јуну, а одмах за њим и два јунска рока).

Почетком јула 2020. године избили су студентски протести након најаве председника Републике да ће студентски домови бити затворени. На протестима је формулисано неколико захтева, између осталог и за додатним роком за све студенте, али и додатним роком за студенте који су „заражени ковидом 19“.<sup>75</sup> Убрзо је отпочела и медијска припрема увођења тзв. додатног „ковид рока“, мада је тешко било наслутити тачан разлог потребе да се то учини. Мада је јавност обавештавана да „факултети Универзитета у Београду нису жаришта инфекције“<sup>76</sup>, према тврдњама студента-проректора, број заражених студената се повећавао, а покренута је и онлајн петиција да се оболелима омогући полагање у додатном року.<sup>77</sup> Иницијално, челни људи Универзитета у Београду поручивали су студентима да је питање додатних рокова у надлежности факултета.<sup>78</sup> Након неколико дана, Универзитет је одлучио да и сам промптно

72 Статут из 2006. након измена и допуна из 2019, чл. 83.

73 Новододати чл. 147 ст. 5 Статута.

74 В92, Проректор Булат: На факултетима БУ нема жаришта инфекције. [https://www.b92.net/info/vesti/index.php?yyyy=2020&mm=07&dd=02&nav\\_category=12&nav\\_id=1702537](https://www.b92.net/info/vesti/index.php?yyyy=2020&mm=07&dd=02&nav_category=12&nav_id=1702537), последњи приступ 15. фебруара 2022. Видети и Закон о високом образовању, *Службени гласник РС* 88/2017, 73/2018, 27/2018 – др. закон, 67/2019, 6/2020 – др. закони, 11/2021 – аутентично тумачење, 67/2021 и 67/2021 – др. закон, чл. 105 ст. 2.

75 Видети BBC News, Корона вирус, студенти и протести: Шта траже и да ли ће им то бити испуњено. <https://www.bbc.com/serbian/lat/srbija-53279441>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

76 Видети Данас, Проректор Булат: На факултетима БУ нема жаришта инфекције, <https://www.danas.rs/vesti/drustvo/prorektor-bulat-na-fakultetima-bu-nema-zarista-infekcije/>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

77 Видети Танјут, Урошевић: Ми ћемо наставити са притисцима и даљим акцијама да се чује глас младих, глас студената. <http://www.tanjug.rs/full-view.aspx?izb=571594>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

78 Видети Al Jazeera, Студенти изложени здравственом и сигурносном ризику. <https://balkans.aljazeera.net teme/2020/7/22/studenti-izlozeni-zdravstvenom-i-sigurnosnom-riziku>, последњи приступ 15. фебруара 2022. У тексту се наводи: „На протесту одржаном 3. јула на платоу испред Филозофског, када су осим захтева за додатним роком, студенти тражили да остану у студентским домовима и преко лета, да им се омогући бесплатно тестирање и лечење

реагује на студентске невоље те закључком наложио<sup>79</sup> да се студентима (свим, па и оним који нису имали потврду да су оболели) одобре додатни „ковид рокови“, а све како би, према речима ректорке, „могли да покажу своје знање“.<sup>80</sup> Правни основ садржан у уводу овог налога уистину је интересантан: закључак се позива на чл. 43 ст. 1 тач. 1 и чл. 57 важећег Статута Универзитета<sup>81</sup> (којим је предвиђено да Сенат „одлучује о питањима наставне, научне и стручне делатности Универзитета“), а у вези са чл. 105 тач. 7 важећег Закона о високом образовању, који недвосмислено гласи да се број испитних рокова и њихови термини утврђују „статутом високошколске установе“, а то је и порука коју су студентима пре саме одлуке слали челни људи Универзитета. Иако је Сенат закључком одлучио да се додатни рок има одржати (формулација је гласила „биће одржан“), факултети су из неког разлога осетили потребу да је преточе у стварност различитим додатним поступањима. Тако је, према сведочењу медија, на Факултету организационих наука о томе између управе и студената договор склопљен „за пола сата“<sup>82</sup>, док је на Правном факултету Универзитета у Београду то оденуто у већ познату форму „излажења у сусрет“ на ННВ, наравно супротно одредбама Статута, у којима су рокови набројани таксативно, без предвиђања могућности да њихов број веће мења.<sup>83</sup> Оставши без октобра 2, Правни факултет у Београду добио је септембар 3, први пут одговорио додатним роковима на тешкоће које је студентима донела пандемија инфективних болести.<sup>84</sup> На Факултету је тако 2020. године одржано дванаест рокова, који су били отворени за све студенте без изузетка: јануарски, фебруарски, мартовски, априлски (у јуну), јун 1, јун 2, септембар 1, септембар 2, септембар 3 („ковид рок“), октобар, новембар и децембар.

За разлику од октобра 2, септембар 3 се није усталио, иако се пандемија наставила и студенти по свим параметрима наставили да се разбољевају од

---

од COVID-а 19, као и да руководство Студентског парламента Универзитета Београд поднесе оставку јер их не заступа адекватно, окупљенима се обратила ректорка Иванка Поповић. Рекла је да ће учинити све што може да се обезбеде додатни испитни рокови, али да су за доношење те одлуке надлежни факултети.“

79 Универзитет у Београду, Закључак Сената Универзитета у Београду од 8. јула 2020. године. [http://bg.ac.rs/files/sr/vesti/Zakljucak\\_Senata\\_UB\\_08072020.pdf](http://bg.ac.rs/files/sr/vesti/Zakljucak_Senata_UB_08072020.pdf), последњи приступ 15. фебруара 2022.

80 Видети Вести Машинског факултета, Сенат Универзитета у Београду: Студентима додатни рок, за заражене и накнадни рокови. <https://vesti.mas.bg.ac.rs/?p=14753>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

81 *Гласник Универзитета у Београду* 201/2018 и до тада важеће измене и допуне у 207/2019.

82 Видети Данас, Студенти и ФОН постигли договор: Додатни рок због короне. <https://www.danas.rs/vesti/drustvo/studenti-i-fon-postigli-dogovor-dodatni-rok-zbog-korone/>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

83 Записник са XVIII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 21. септембра 2020. године, где се одлука предлаже на следећи начин: „(...) навео је да је због ситуације са пандемијом вируса COVID-19 на Сенату постигнут договор да Универзитет преузме обавезу и изађе у сусрет студентима организујући додатни рок“.

84 Осим Шпанске грознице, Светска здравствена организација бележи у последњих сто година још неколико пандемија грипа. Видети World Health Organization, Past pandemics. <https://www.euro.who.int/en/health-topics/communicable-diseases/influenza/pandemic-influenza/past-pandemics>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

ковида 19 несмањеном учесталошћу. Према извештају Студентске поликлинике, студенти Правног факултета предњачили су у обољевању у односу на колеге са Универзитета.<sup>85</sup> Уместо понављања септембра 3, развој догађаја је учинио да пролеће замени јесен и да априлски рок постане нови октобар 2.

Као што је већ изложено, априлски рок 2020. године требало је да буде одржан изузетно, као прелазна фаза ка редовном стању од шест рокова. Међутим, прелазно решење постало је стално, и то не изменом Статута већ, као и обично, *ad hoc* одлукама ННВ. Иако је на први поглед реч само о рециклирању мустре примењене на октобар 2, изузетност претварања априлског рока у нову традицију садржи у себи оригиналне моменте који завређују пажњу.

На захтев Студентске конференције академија и високих школа, Министарство просвете је дописом број 612–00–00289/2021-06 од 24. фебруара 2021. године препоручило високошколским установама да студентима омогуће додатни рок током године, а као разлог навело пандемију. Проректор за наставу Универзитета у Београду је објаснио да је дата препорука факултетима да се са студентима договоре о томе и изнео своје виђење како се то може учинити у оквиру постојећих регула: „*Постоји захтев студената према факултету, онда предекан за наставу сазива веће за основну наставу и на већу за основну наставу се даје предлој декану, а он га усваја или не усваја. Мислим да је врло мало случајева да се није изашло студентима у сусрећ. Управе факултета гледају да колико год могу изађу у сусрећ.*“<sup>86</sup>

Правни факултет Универзитета у Београду имао је слуха за оно што је Министарство препоручило, можда и зато што је Студентски парламент изгледа већ у новембру затражио два рока: мартовски као „редовни апсолвентски“ и поновни априлски.<sup>87</sup>

Први захтев је на седници ННВ *de facto* усвојен саопштењем председавајућег који „(...) је информисао Веће да ће мартовски апсолвентски испитни рок бити одржан још и новембарској и децембарској апсолвентској испитној рока“. Другим речима, противно одредбама важећег Статута, била је предвиђена могућност да се апсолвентским роковима окористе само студенти по старом режиму студија.

Питање априлског рока је, међутим, завредило посебну тачку дневног реда, те није решено путем саопштења. Прва новина јесте то што су се на седници појавили представници студената у значајном броју – како представници Студентског парламента, тако и студената који су већ данима на Факултету протестовали тражећи одржавање априлског рока. Повод за овакво студентско учешће нађен је у члану 25(3) Статута који предвиђа да „Када ог-

85 Видети N1, Студенти и ковид: где су се заразили, колико је вакцинисаних и којом вакцином... <https://rs.n1info.com/vesti/studenti-koronavirus-zarazeni-vakcinisani/>, последњи приступ 15. фебруара 2022.

86 Видети РТС, Да ли студенти могу да рачунају на додатни испитни рок. <https://www.rts.rs/page/stories/ci/story/124/drustvo/4273058/ministarstvo-prosvete-fakulteti-ispitni-rok-patar-bulat.html>, последњи приступ 15. фебруара 2022. године

87 Аудио-снимак XXII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 1. марта 2021. године, 1.13.30 – 1.16.00.

лучује о ишћањима која се односе на осигурање квалитетна настава, реформу студијских програма, анализу ефикасности студирања и ушврћавање броја ЕСПБ бодова, састав Наставно-научног већа се проширује за 20% представника студената, укључујући представнике сарадника у настави, које бира Студентски парламент Факултета, у складу са Статутом Факултета.“ Иако је слична одредба постојала и у ранијим верзијама Статута (на пример, члан 23(3) Статута из 2006), она никада није коришћена приликом „излажења у сусрет“. Друга новина јесте садржина оног што су представници студената (тј. оног дела делегације мимо Студентског парламента) представили као своје захтеве и образложење истих. Укратко, тражило се да се 2021. године ванредно одржи априлски рок „који се традиционално одржавао четири деценије“ и да се размотри промена Статута како би он надаље поново постао „редовни рок“. Као разлог за то што се није протестовало приликом измена Статута 2019. године наведени су лоша комуникација са студентским представницима, необавештеност и „субјективни осећај“ да априлског рока и даље има пошто је одржан 2020. године.<sup>88</sup> У записнику су за бележени различити аргументи које су учесници у дискусији износили у прилог или против одобравања априлског рока. Заговорници „излажења у сусрет“ су притом наглашавали хуманост таквог потеза: да се буде рационалан и рационално „донесе одлука која је у заједничком интересу, не кршећи традицију ове куће“, да питање промене Статута у овом тренутку треба ставити по страни јер је „то питање на дужи рок и подразумева одређену процедуру“, а да сада треба да уважимо препоруку Министарства и „изађемо у сусрет студентима с обзиром на епидемиолошку ситуацију и отежано студирање“, као и да је укидање априлског рока за убудуће била ретроактивност која је забрањена чланом 197 Устава Републике Србије. Изнет је и аргумент да је и прошле године Статут кршен на исти или сличан начин, те да они који гласају „за“ предлог нису баш самим тим жељни и да крше закон. С друге стране, противници увођења рока истицали су белодано јасне одредбе Статута, захтев оценили као „замолницу на пијаци“ те препоручили забрану студирања онима који се позивају на сопствено непознавање прописа. Истакнуто је и да је „промена Статута у реду и да то студенти могу да траже. Међутим, тек када у Статуу Правног факултета Универзитета у Београду буде писало да Наставно-научно веће може својом одлуком из одређених разлога да предвиди и нови рок, онда тај рок може бити одржан било када“. Одлука о додатном испитном року је усвојена већином гласова, а гласали су и студентски представници.<sup>89</sup> Одлука је донета „у складу са Препоруком министарства просвете, науке и технолошког развоја, а имајући у виду ванредну ситуацију узроковану епидемијом заразне болести COVID-19“.

Ова се традиција наставила и у следећој години. Иако су на седници ННВ у марту 2021. године студенти тражили промену Статута, поступак промене није започет. Уместо тога, на седници крајем фебруара 2022. године пред-

88 Аудио-снимак XXII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 1. марта 2021. године, 1.13.30 – 1.16.00.

89 Записник са XXII седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 1. марта 2021. године.

ложено је да се опет изгласа априлски „ковид рок“, уз позивање на одређене препоруке Министарства просвете, науке и технолошког развоја и закључак Универзитета, који нису били достављени. Представници студената опет су учествовали са позивом на став 23(5) Статута. Предлог је поткрепљен апелом да се студентима изађе у сусрет јер их је све погодила пандемија те да „кажемо законито, незаконито, нестатутарно, ништа с тим нећемо урадити“.<sup>90</sup> Та се процена показала тачном: мада су сви дискусанти током подуже дискусије нестатутарност третирали као очигледну, додатни рок је опет изгласан већином гласова. Један од прилога дискусији била је и оцена да је аргумент незаконитости „у неком нормативном смислу (је) убедљив и увек може да се ваљано брани“, али да ипак „у тумачењу права постоје и неки ванправни фактори“.<sup>91</sup>

## 5. ДОДАТНИ ИСПИТНИ РОКОВИ – ОДАВДЕ ДО ВЕЧНОСТИ?

Историјат испитних рокова и режима студија на Правном факултету и историјат увођења ванредних и додатних испитних рокова дозвољавају да се учине одређене опсервације и закључци.

Прво, испитни и студијски режим Правног факултета значајно је ублажен за последњих стотину година: услови за уписивање наредних година константно су олакшавани а број испитних рокова повећаван. Таква тенденција је нарочито уочљива од Статута из 1985. године, а и пре тога је испитни режим олакшан укидањем обавезних практичних писаних испита из неких од кључних предмета. Мада би се тренд раста броја испитних рокова и ублажавања услова за упис донекле могао објаснити и благим порастом укупног броја предмета које су студенти имали да похађају током школовања, корелација између та два тренда чини се слабом.

Друго, у дводеценијској историји додатних рокова може се идентификовати неколико фаза:

- иницијална, у којој су се поставили темељи овакве праксе: очигледна противстатутарност која изазива одређену нелагодност, али не и препреку, апеловање на изузетност ситуације, узимање у обзир ванправних фактора а нарочито „притисака“ који се чине, уз готово отворене алузије да је реч о претњи физичким насиљем;
- друга фаза, у којој се осим покушаја да се поступању да призиву законитости („статутарна одлука“), сваке године понавља да је одлука „само за ту школску годину“;
- трећа фаза, у којој обичај изгласавања рока прво устукне пред законском препреком а онда се ипак врати;

90 Аудио-снимак III седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 21. фебруар 2022. године, 29.00 – 30.00.

91 Ти фактори у наставку дискусије нису поименце набројани, аудио-снимак III седнице Наставно-научног већа Правног факултета Универзитета у Београду, одржане 21. фебруара 2022. године, 56.00 и даље.



- четврта фаза, у којој се рок уприличава без изношења на одобравање ННВ-у;
- пета фаза, у којој је рок коначно укинут (тј. престаје да се одржава), али се то компензује проширеном применом апсолвентских рокова, и
- шеста фаза, у којој васкрсава статутом експлицитно укинути априлски рок и цео наратив се изнова рециклира с позивом на изузетне пандемијске околности.

Треће, статут се, за разлику од закона, третира као пропис флексибилне обавезности – обавезују само неке обавезе статута и само понекад, зависно од ситуације. Осим тога, одредбе статута се користе као нека врста мизанцена за његово кршење, ритуала који служи да се пажња одвуче од садржине. На пример, у поменутој шестој фази се обезбеђују додатно учешће и гласање студената са позивом на Статут, а све како би се он прекршио у меритуму. Осим повећавања шансе да се изгласа додатни рок укључивањем студентских гласова, та „ритуализација“ ствара и утисак да се кршење материјалних норми одвија уз поштовање процесних правила. Резултат свега тога би се могао окарактерисати као „*patchwork*“ статутарност“.

Четврто, одобравање ванстатутарних додатних рокова, ако се чини у доброј намери, нужно се заснива на уверењу да су такви додатни рокови за студенте корисни, иако студенте одвајају од похађања вежби и предавања. Из таквог става логично би следио закључак да су испити за студенте кориснији од предавања и вежби, те да би за студенте било боље да се предавања и вежбе укину, а да се испитивање (као активност вишег степена корисности) врши током целе школске године и без прекидања.

Пето, перципирана потреба и жеља студената за новим роком, то јест роковима, никада се не задовољава променом статутарних одредаба, па чак ни онда када студенти покрену питање промене Статута. Уместо тога, додатни рок је увек питање „излажења у сусрет“, нешто између показивања добре воље, нагодбе и поступања под принудом. Уместо да се „излажење у сусрет“ конзумира једнократно, променом одредаба Статута, оно се изнова упражњава у правилним размацима. Могуће објашњење је и то да се мултипликација и оброчност даривања и примања перципира као корисна на обе стране: поклонадавци стално изнова показују свој слух да се „изађе у сусрет“ и подари нешто на шта се нема право, док на страни поклонопримаца представници студената у регуларним размацима легитимишу своје постојање и корисност пред онима које заступају.

Коначно, лакоћа усвајања додатних рокова супротно одредбама Статута и дискусије које се том приликом воде стварају утисак да за учеснике процеса примена Статута представља изузетак и одступање од онога што се види као „убичајена пракса“. Другим речима, примена прописа се види као аберација, изузетак, а не као правило. Вуковић и Спаић у својој студији, иако је сачињена у другом контексту, нуде адекватан оквир за разумевање тог феномена: систематско некажњиво кршење права заправо је поступање у складу са паралелним, неформалним правним поретком који постоји мимо формалних

извора норми.<sup>92</sup> У судару формалног и неформалног поретка овај први изнова узмиче на питању додатних рокова. Ако се усвоји категоризација неформалних поредака коју чине Спаић и Вуковић, тешко је одредити да ли је у овом случају реч о компетитивном или комплементарном неформалном поретку. У прилог компетитивној карактеризацији може се навести периодичност и нарочита упорност да са негира формални правни извор, наратив „притисака“ којима треба попустити, те пропуштање да се формални правни извор уподоби нормама неформалног поретка. С друге стране, ритуализација поступка (изношење пред ННВ, посезање за одредбама Статута да би се он прекршио) те наглашено самарићански мотиви приликом изгласавања додатних рокова могу се посматрати и као атрибут комплементарности, односно покушаја да се формални правни поредак оплемени бољим исходима без дирања у оне његове елементе који се сматрају неупитним. Мада нам се чини да претежу компетитивни елементи, могућ је чак и закључак да је реч о неформалном правном поретку компетитивно-комплементарне, *sui generis* природе јер комбинује разноврсне атрибуте, где се супротност формалном правном оквиру и тензија која се обнавља у регуларним интервалима мири са перципираним поштовањем традиције и факултетских обичаја.<sup>93</sup>

## ЛИТЕРАТУРА

- Вуковић, Данило, Бојан Спаић. 4/2022. Паралелна нормативна стварност: неформални правни поредак корупције и клијентелизма у Србији. *Социологија* (примљено у штампу).
- Johnson, Niall, Juergen Mueller. 2002. Updating the accounts: global mortality of the 1918–1920 “Spanish” influenza pandemic. *Bull Hist Med*. <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/11875246/>, последњи приступ 15. фебруара 2022.
- Кандић, Љубица. 2002. *Историја Правног факултета у Београду 1905–1941*, друга књига, 1. том. Завод за уџбенике и наставна средства.
- Spreuwenberg, Peter, Madelon Kroneman, John Paget. 12/2018. Reassessing the Global Mortality Burden of the 1918 Influenza Pandemic. *American Journal of Epidemiology* 187. <https://academic.oup.com/aje/article/187/12/2561/5092383?login=false>, последњи приступ 15. фебруара 2022.
- World Health Organization. *Pandemic Influenza Preparedness and Response*. [https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44123/9789241547680\\_eng.pdf](https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44123/9789241547680_eng.pdf), последњи приступ 15. фебруара 2022. године.

92 Вуковић, Спаић 2022, 4.

93 Тако, на пример, Правни факултет Универзитета у Београду у последњих петнаестак година обележава Дан и славу Факултета. Видети Правни факултет, Обележени дан и слава Правног факултета. <https://ius.bg.ac.rs/2019/09/27/%d0%be%d0%b1%d0%b5%d0%bb%d0%b5%d0%bb6%d0%b5%d0%bd%d0%b8-%d0%b4%d0%b0%d0%bd-%d0%b8-%d1%81%d0%bb%d0%b0%d0%b2%d0%b0-%d0%bf%d1%80%d0%b0%d0%b2%d0%bd%d0%be%d0%b3-%d1%84%d0%b0%d0%ba%d1%83%d0%bb%d1%82%d0%b5/>, последњи приступ 15. фебруара 2022. То се дешава иако чл. 2 ст. 2 Статута из 2019. године предвиђа да „На Факултету није дозвољено политичко, страначко и верско организовање и деловање, а сви наставници, научници, сарадници, студенти и други учесници у процесу високог образовања на Факултету дужни су да унутар Факултета делују политички неутрално, о чему се стара декан, који је овлашћен да предузме мере које су неопходне за спречавање кршења ове забране, односно дужности.“

Vladimir Pavić, Ph.D  
Full Professor  
University of Belgrade Faculty of Law

FROM „OCTOBER 2 TO COVID-19“ –  
A CHRONICLE OF “ACCOMODATING THE NEEDS“

*Summary*

Ever since the end of the First World War, studying and examination regime at the University of Belgrade Faculty of Law has steadily been relaxed, so as to allow ever longer studying, accommodating the demands of the lowest quality tier of the student cohort. This was accompanied by an ever increasing number of exam terms, which, paradoxically, resulted in twelve exam terms during the pandemic year 2020. In addition, in the past 20 years a curious practice of granting illegal exam terms to “accommodate students’ needs and demands“ has become the norm. This paper aims to examine the roots and causes of such practices and possible explanations for their almost ritualistic repetition. One of the possible conclusions is that a parallel, informal normative framework of sorts has been established, and that it is effectively superior to its formal counterpart.

Key words: *Faculty of Law. – Exams. – Curriculum. – Illegality. – Informal legal order.*

Мастер Новак Вујичић\*

## ОНЛАЈН НАСТАВА У ДОБА ПАНДЕМИЈЕ ИЗАЗВАНЕ ВИРУСОМ КОВИД 19: АУТОРСКОПРАВНИ АСПЕКТИ

*У раду који је пред Вама дао је један ауторскоправни поглед на онлајн наставу, којој су се у време пандемије изазване ковидом 19 окренули образовни системи широм света, па и наши у Србији. Рад је писан с двоструком намером и у складу с тим подељен је на два дела.*

*У првом делу рада аутор се обраћа ширем домаћем наставничком аудијоријуму са намером да скрене пажњу на ауторскоправне аспекте онлајн наставе. Конкретније, да наставницима скрене пажњу на услове под којима могу законито да користе туђа ауторска дела за сврхе онлајн наставе у Србији.*

*Други део рада је посвећен ужем кругу домаћих стручњака за ауторско право у покушају да покрене дискусију о постојећим ограничењима ауторског права за сврхе наставе, која су прописана домаћим Законом о ауторском и сродним правима. Ту се заступа теза да постојећа ограничења не иду на адекватан начин постојећу друштвену потребу за онлајн наставом, те да би без неопходног одлагања требало да се иницију њиховом проширивању.*

Кључне речи: *Ауторско право. – Ограничења ауторског права. – Онлајн настава. – Ковид-19. – Право Европске уније.*

### 1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Током пандемије изазване заразном болешћу ковид-19 образовни системи широм света, укључујући и наш у Србији, окренули су се онлајн настави.<sup>1</sup> Онлајн настава је сложен процес са вишеструким друштвеним импли-

---

\* Аутор је асистент Правног факултета Универзитета у Београду, novak.vujicic@ius.bg.ac.rs.

1 Видети Влада Републике Србије, Одлука о обустави извођења наставе у високошколским установама, средњим и основним школама и редовног рада установа предшколског васпитања и образовања, *Службени гласник РС* 30/2020.

кацијама, те се може посматрати из више различитих углова. У предстојећим редовима дат је један ауторскоправни поглед на онлајн наставу.<sup>2</sup>

Интеракција ауторског права и онлајн наставе је веома комплексна. Фигуративно говорећи, ауторско право окружује и прожима онлајн наставу. Појаснимо укратко ту констатацију. Најпре, онлајн настава се одвија помоћу онлајн софтверских платформи, као што су *Zoom*, *Cisco WebEx*, *Moodle*, *Microsoft Teams*, *Google Classroom* и сличне, које су засноване на различитим рачунарским програмима. Рачунарски програми су, као што знамо, ауторска дела заштићена ауторским правом. Дакле, ауторско право је у основи „инфраструктуре“ за онлајн наставу. За припрему, а потом и за реализацију онлајн наставе, наставници (могу да) користе разна ауторска дела: књиге, научне чланке, фотографије, кратке филмове, музичке композиције и друго. Исто важи и за ученике, студенте. Ауторско право је тако део инпута, а потом и садржине онлајн наставе. Напослетку, само онлајн предавање може да представља ауторско дело наставника и да као такво ужива засебну ауторскоправну заштиту. Ауторско право је утолико и део резултата онлајн наставе.<sup>3</sup> Таква вишеслојна повезаност ауторског права и онлајн наставе отвара бројна ауторскоправна питања.

Предмет разматрања у овом раду је само једно из тог сијасета питања: питање услова под којима наставници могу законито да користе ауторска дела других за сврхе (у оквиру) реализације онлајн наставе.<sup>4</sup> То питање се, при томе, посматра из угла домаћег Закона о ауторском и сродним правима (даље у тексту: ЗАСП).<sup>5</sup>

- 2 Термин *онлајн настава* (енгл. *online teaching*) захтева неколико напомена. Овде га користимо као радни термин, а онлајн наставу дефинишемо екстензивно, као сваки процес едукације других посредством интернета. За то могу да буду коришћени разноврсни методи, попут држања предавања путем онлајн платформи, постављања видео-снимака предавања на интернет, онлајн размене наставних материјала између наставника и ученика и други. Онлајн настава јесте вид наставе/образовања/учења на даљину (енгл. *distance education/learning*) које обухвата све облике образовања у којима су ученици просторно и/или временски одвојени од наставника. Као други блиски термини за обележавање наставе која се одвија путем интернета користе се и: онлајн учење/образовање (енгл. *online learning/education*), е-учење/е-образовање/е-настава (енгл. *e-learning/e-education/e-teaching*).
- 3 Такође, и ученици/студенти могу да креирају одређена ауторска дела учествујући у онлајн настави.
- 4 За подробнију анализу неких других питања која проистичу из интеракције ауторског права и онлајн наставе погледати, рецимо: Ducato *et al.* 2020; Pascualt *et al.* 2020, 1–13 (аутори из угла ауторског права анализирају правила политика коришћења популарних онлајн платформи које се користе за одржавање онлајн наставе); Trimble 2020, 407 (ауторка указује на потенцијалне потешкоће у примени ауторског права на онлајн наставу будући да се она може истовремено одвијати на територији више држава); Deflem 2021, 206–208, 210–211 (аутор анализира ауторско право наставника на онлајн предавањима и појаву проблематичне праксе студената да постављају и деле предавања на друштвеним мрежама); Secker, Morrison 2016, 211–237 (аутори, између осталог, указују на потребу едукације наставника о ауторскоправним аспектима онлајн наставе).
- 5 Закон о ауторском и сродним правима – ЗАСП, *Службени гласник РС* 104/2009, 99/2011, 119/2012, 29/2016 – одлука УС и 66/2019.

Циљ рада је двострук. Прво, рад је израз тежње да се наставницима скрене пажња на ауторскоправне услове под којима они могу законито да користе туђа ауторска дела за сврхе онлајн наставе у Србији. Аутор се у том делу рада обраћа ширем домаћем наставничком аудиторијуму. Друго, рад представља и настојање да се у контексту онлајн наставе критички сагледа и дискутује о постојећим ограничењима ауторског права за сврхе наставе, која су прописана одредбама ЗАСП. Тај део рада је посвећен ужем кругу домаћих стручњака за ауторско право. Полазећи од предоченог двоструког циља, рад је и структурисан у два дела.<sup>6</sup>

## 2. (ЗАКОНИТО) КОРИШЋЕЊЕ АУТОРСКИХ ДЕЛА ЗА СВРХЕ ОНЛАЈН НАСТАВЕ

Да би се подробније приказао ауторскоправни режим у којем наставници користе туђа ауторска дела за сврхе онлајн наставе, корисно је поставити два питања. Који су најтипичнији видови у којима наставници користе ауторска дела за сврхе онлајн наставе? Под којим условима ауторско право дозвољава наставницима да користе ауторска дела других за сврхе онлајн наставе? Пре него што се упустимо у тражење одговора на постављена питања, даћемо једно појашњење. Под коришћењем ауторских дела од стране наставника за сврхе онлајн наставе овде се мисли на све ситуације у којима наставници у онлајн настави комуницирају ауторска дела својим ученицима/студентима.

### 2.1. Типични видови коришћења ауторских дела за сврхе онлајн наставе

Откривање свих могућих начина на које наставници могу да користе ауторска дела у онлајн настави био би преамбициозан задатак, имајући у виду разлике у нивоима образовања на којима се настава одвија, у наставним програмима, у самим наставницима, па и у ученицима/студентима итд. Ипак, због своје учесталости, поједини видови у којима наставници користе ауторска дела за сврхе онлајн наставе могу се означити као типичнији. Издвојимо три таква типична вида коришћења ауторских дела за сврхе онлајн наставе.<sup>7</sup>

6 Треба имати у виду да онлајн настава може да подразумева и коришћење неких предмета сродноправне заштите (интерпретација, фонограма, видеограма, емисија, база података, ауторских дела у режиму заштите права првог издавача слободног дела) самостално или заједно са ауторским делима. Иначе, коришћење појединих ауторских дела често и није могуће технички раздвојити од коришћења предмета сродних права (на пример, коришћење музичких дела је по правилу повезано са коришћењем њихове интерпретације и фонограма на којима су забележени). Предметни рад се не бави сродноправним аспектима онлајн наставе. Ипак, начелно гледано, све изнето у наставку рада у вези са коришћењем ауторских дела за потребе онлајн наставе требало би по аналогији да важи и за коришћење предмета сродних права у исте сврхе.

7 У сва три вида коришћења ауторских дела за сврхе наставе, на која ће се указати, ауторска дела могу да се користе и у целини и у делу, и неизмењена и измењена.

- а) *Инкорпорисање ауторских дела у онлајн предавања*: наставници неретко у своја предавања инкорпоришу ауторска дела других. Примера ради, наставници својим ученицима/студентима могу на предавању да читају делове књиге, научног чланка, целе песме, да приказују филмове, фотографије, да пуштају музичке композиције и друго. Разлози због којих наставници инкорпоришу ауторска дела других у своја предавања се разликују. Некад је ауторско дело предмет самог наставног градива, па је неопходно да буде укључено у предавање. Некад одређено ауторско дело може бити повезано (више или мање) са градивом, па наставник оцени да би било корисно презентовати га ученицима/студентима на предавању. Опет, некад наставници користе ауторска дела у својим предавањима преваходно како би предавања учинили пријемчивијим, па и забавнијим за ученике/студенте.
- б) *Коришћење ауторских дела у онлајн презентацијама*: онлајн настава често подразумева коришћење различитих презентација наставног градива (по правилу у форми *PowerPoint* презентација). Презентације се користе и током онлајн предавања и касније, као наставни материјали. Није реткост да наставници у своје презентације уносе ауторска дела. У презентацијама се тако могу наћи цитирани одломци из писаних ауторских дела, фотографије, слике, цртежи, видео-снимци, па чак и музика. Опет, као и у онлајн предавањима, наставници имају различите мотиве који стоје иза инкорпорисања ауторских дела у презентације, од потребе изучавања тих дела, па до естетике.
- в) *Постављање ауторских дела као наставних материјала на интернету*: као и у традиционалној настави, и у онлајн настави наставници обезбеђују својим ученицима/студентима наставне материјале. Само што се у онлајн настави ти материјали не обезбеђују у физичком облику него постављањем на интернет у дигиталном формату (на пример, на налог предмета на платформи *Moodle* као *Word* фајлови, *PDF* фајлови, линкови и слично). Ученицима/студентима се тако омогућава да их лако преузму са интернета. Наставни материјали често сами могу да буду ауторска дела (као што су то научни чланци, слике итд.) или могу у себи да садрже ауторска дела (рецимо, одломке из књига, компилације различитих научних чланака, слика и слично). То је још један типичан облик коришћења ауторских дела за сврхе наставе (Ducato *et al.* 2020).

Након што смо указали на три типична вида коришћења ауторских дела за сврхе онлајн наставе, можемо се запитати следеће: не користе ли наставници на те начине (на предавањима, у презентацијама и у наставним материјалима) ауторска дела и у традиционалној настави? Одговор на то би био потврдан: користе. Такав одговор, следствено, намеће још једно питање: постоје ли уопште онда и, ако постоје које су разлике између коришћења ауторских дела у традиционалној и онлајн настави. Одговор је опет потврдан: разлике постоје, и то фактичке и правне. Оне проистичу из природе онлајн окружења у коме се одвија онлајн настава.

Гледано из фактичког угла, у онлајн окружењу је теже контролисати коришћење ауторских дела. Ауторска дела коришћена за сврхе наставе лако могу постати доступна путем интернета ширем кругу лица од оних којима су иницијално била намењена (Interpat IP 2020). Односно, лако могу изаћи ван круга ученика/студента и доспети до шире јавности. Да би се то спречило, треба уложити додатан труд.

Уз то, ауторско право другачије третира коришћење ауторских дела у онлајн окружењу него у аналогним облицима њиховог искоришћавања. То нас доводи до нашег другог питања са почетка поглавља: под којим условима ауторско право дозвољава наставницима да користе туђа ауторска дела за сврхе онлајн наставе?

## 2.2. Услови коришћења ауторских дела за сврхе онлајн наставе

Да би се боље разумели ауторскоправни услови под којима наставници могу да користе ауторска дела других за сврхе онлајн наставе, вреди се најпре укратко присетити начина на који „функционише“ ауторско право.

*Шта ауторско право штити?* Ауторско право је приватно право које штити моралне (личне) и материјалне (имовинске) интересе које аутор има у вези са својим ауторским делом (Марковић, Поповић 2021, 37). Типични примери ауторских дела су: књиге, чланци, преводи, предавања, драме, музичка дела, филмска дела, дела ликовне уметности, дела архитектуре, фотографије, рачунарски програми и друга.<sup>8</sup> Основни услов да би неко дело било под ауторскоправном заштитом јесте да оно буде оригинално. Уметничка, научна или друга вредност ни намена неког ауторског дела нису релевантне за ауторскоправну заштиту.<sup>9</sup> Ауторскоправном заштитом, пак, нису обухваћене опште идеје, поступци, методе рада или математички концепти као такви, као ни начела, принципи и упутства који су садржани у неком ауторском делу.<sup>10</sup>

*Како ауторско право штити?* У оквиру ауторског права, аутору се гарантује више личноправних и имовинскоправних овлашћења која он може да врши према другима. Личноправна овлашћења штите моралне интересе аутора поводом његовог дела. У начелу, она овлашћују аутора да од других заштити интегритет свога дела и своје стваралачке личности (Марковић, Поповић 2021, 37). С друге стране, имовинскоправна овлашћења штите материјалне интересе аутора (и других носилаца права). Она овлашћују аутора да на искључив начин економски користи своје ауторско дело, односно да једино он сме да умножава дело, ставља га у промет, даје у закуп, изводи, представља, емитује, интерактивно га чини доступним јавности путем интернета итд. (Марковић, Поповић 2021, 55–75).<sup>11</sup>

8 ЗАСП, чл. 2, ст. 2.

9 ЗАСП, чл. 2, ст. 1 (исто важи и за садржину и начин испољавања, као и допуштеност јавног саопштавања садржине дела).

10 ЗАСП, чл. 6, ст. 1; вид. детаљније Марковић, Поповић 2021, 41–42.

11 Осим искључивих овлашћења, ауторско право садржи и мањи број релативних овлашћења, али њих ћемо оставити по страни.



Заштита коју пружа ауторско право није без ограничења. Најпре, ауторско право траје ограничено време. Имовинскоправна овлашћења из садржине ауторског права трају за живота аутора и 70 година после његове смрти. Личноправна овлашћења, међутим, трају и по престанку трајања имовинскоправних овлашћења. Наш законодавац се определио за концепт њиховог „вечног“ трајања (Марковић, Поповић 2021, 78–79).<sup>12</sup>

Дејство ауторског права, односно овлашћења из његове садржине, ограничено је и тзв. ограничењима и изузецима од ауторског права. Ограничења и изузеци<sup>13</sup> од ауторског права су правни механизми којима се због потребе за заштитом неког другог претежнијег друштвеног интереса<sup>14</sup> ограничава обим правне заштите коју ауторско право пружа аутору (Марковић 2018, 133–134; Марковић, Поповић 2021, 75–76). Конкретније, ограничења и изузеци ауторског права допуштају трећим лицима да, у одређеним случајевима, врше поједине радње коришћења ауторског дела без обавезе да од аутора или његовог правног следбеника прибаве овлашћење, па чак и без обавезе да плате накнаду. Као једно од „најпознатијих“ ограничења ауторског права може се поменути да је дозвољено да физичка лица за личне некомерцијалне потребе умножавају примерке објављених ауторских дела.<sup>15</sup> За тему нашег рада посебно су битна ограничења ауторског права за сврхе наставе, те ће о њима у наставку бити више речи.

*Шта ауторској правна заштити значи за оне који желе да користе нечије ауторско дело?* Дејство ауторскоправне заштите на трећа лица огледа се у сле-

12 ЗАСП, чл. 102.

13 Овде треба дати једну термилошко-појмовну напомену у вези са разграничавањем *ограничења* и *изузетка* ауторског права. Појам *ограничења* (енгл. *limitation*) права упућује на границу – тачку додиром одређеног права са неким другим установљеним правом или слободом другог лица. Он дакле не представља ништа изузетно и зато за њега важи принцип флексибилности у тумачењу. Појам *изузетка* (енгл. *exception*), с друге стране, упућује на његову хијерархијску субординираност неком правилу и ограничава одступање (изузетак) од правила само у уском – рестриктивном оквиру који се може оправдати законским разлогом или сврхом одступања. Разлика између ограничења и изузетака се наглашава у англосаксонском праву интелектуалне својине, док се у европском континенталном праву њој не посвећује значајнија пажња. У ЗАСП није изричито направљена та разлика све до измена од септембра 2019. године, а и тада је то урађено само у изолованом случају сродног права произвођача базе података (Закон о изменама и допунама Закона о ауторском и сродним правима, *Службени гласник РС* 66/2019, чл. 28 – увођење изузетака од права произвођача базе података у чл. 140в ЗАСП). Полазећи од ранијег законског решења, у нашој правној теорији преовладава став да су ограничења исто што и изузеци, те да и на њих треба применити правило о обавези рестриктивног тумачења (Марковић 2018, 168; Поповић 2019, 225 фн. 17). С обзиром на то да је од изричитог увођења појма изузетка у наш ЗАСП прошло мало времена, још се не могу сагледати његове импликације на праксу и теорију, мада је мало вероватно да их уопште има. Предочена проблематика разграничења ограничења и изузетака ауторског права неће се даље разматрати и биће коришћена оба термина, онако како су коришћена у прописима који се анализирају.

14 Претежнији друштвени интереси супротстављени ауторскоправној заштити су, на пример, интереси јавне сигурности и правосуђа, унапређења образовања, јавног информисања и други (вид. Марковић 2018, 133 фн. 244).

15 ЗАСП, чл. 46.

дећем: ако неко жели да користи туђе ауторско дело, она/он за то по правилу треба да прибави (имовинскоправно) овлашћење од аутора дела или, пак, од другог носиоца права на том делу (рецимо, издавача, филмског продуцента, послодавца аутора, организације за колективно остваривање права и других).<sup>16</sup> Изузетно, трећа лица ће моћи да користе туђа ауторска дела и без прибављања овлашћења од носилаца права: када је реч о ауторским делима за која је истекла ауторскоправна заштита или када има места за примену неког од ограничења ауторског права.<sup>17</sup> У сваком случају, трећа лица приликом коришћења ауторских дела увек треба да поштују личноправна овлашћења аутора.

У основи, предочено би били генерални услови које ауторско право намеће трећим лицима која желе да користе ауторско дело неког другог. Ако се треће лице не придржава тих услова за коришћење туђих ауторских дела,<sup>18</sup> постојаће повреда ауторског права која за собом повлачи и грађанскоправну и казнену одговорност.

На основу изнетог би требало да имамо донекле јаснију слику о функционисању ауторског права, односно о генералним условима под којима могу да се користе туђа ауторска дела на економски начин. Пребацимо сада све то у контекст наставника који користе ауторска дела ради онлајн наставе.

*Шта ауторској правна заштити значи за наставнике који желе да користе нечије ауторско дело за сврхе онлајн наставе? У онлајн настави наставници несумњиво доспевају у зону деловања ауторског права. Разлог за то је следећи: гледано из угла ауторског права, коришћење ауторских дела у онлајн настави је једнако умножавању тих дела и/или њиховом јавном саопштавању, укључујући интерактивно чињење тих дела доступним јавности (Hudson 2020, 2; Pascault et al. 2020, 6).<sup>19</sup> Потоње су радње обухваћене ауторскоправном заштитом. Стога, наставници нису слободни да безусловно користе ауторска дела других за сврхе (онлајн) наставе него и за њих важе предочени генерални услови за коришћење туђих ауторских дела (прибављање овлашћења или ограничење или протекло важење ауторског права, у супротном повреда).*

Управо полазећи од тих генералних услова, а узимајући у обзир и одређене специфичности контекста онлајн наставе, може да се направи оквирни об-

16 У пракси, аутори, као изворни носиоци права, често уступају на искључив начин своја имовинскоправна овлашћења из садржине ауторског права субјектима као што су издавачи, музички продуценти, филмски продуценти и други. Након тога, та лица, као деривативни носиоци права, иступају у правном промету према трећим лицима, односно од њих трећа лица прибављају овлашћења на коришћење ауторских дела.

17 Ту је и трећи случај: ако се ауторско дело користи на начин који није обухваћен ауторскоправном заштитом.

18 Ако она/он не прибави потребна имовинскоправна овлашћења и/или прекорачи ограничење ауторског права и/или не поштује личноправна овлашћења аутора.

19 Поређења ради, коришћење ауторских дела за потребе традиционалне наставе, у смислу ауторског права, по правилу представља умножавање и/или аналогне облике јавног саопштавања тих ауторских дела. Ипак, треба имати у виду да у традиционалној, а и у онлајн настави имамо једно комплексно питање: да ли се ученици/студенти на настави имају сматрати јавношћу у смислу ауторског права? (Марковић 1999, 227 фн 247; Hudson 2020, 2 фн. 9)

разац/шаблон радњи – провера кога би наставници требало да се придржавају када желе да користе нечије ауторско дело у онлајн настави.

*Које радње – провере треба да предузме наставник када планира да користи ауторско дело неког другог за сврхе наставе?* Наставник који поседује или има приступ примерку одређеног ауторског дела<sup>20</sup> и то дело намерава да користи за сврхе онлајн наставе требало би да се придржава следећег обрасца радњи:

- *провера рока важења ауторског права*: наставник прво треба да провери да ли је истекао рок ауторскоправне заштите на ауторском делу које планира да користи (подсетимо се, имовинскоправна овлашћења трају за живота аутора и 70 година након његове смрти). Ако је рок ауторскоправне заштите истекао, наставник може слободно да користи то дело. Ако није, треба да настави са проверама;
- *провера легалности примерка дела*: следеће што наставник треба да уради јесте да провери да ли је примерак дела који поседује легално умножен (набављен). У случају да јесте, наставља са проверама.<sup>21</sup> Супротно, ако је реч о нелегално умноженом примерку дела, не сме да га користи.<sup>22</sup> Интернет је препун нелегалних примерака ауторских дела, зато је и потребна ова провера;
- *провера могућности примене ограничења ауторског права*: наставник треба да провери да ли у конкретном случају може да се позове на неко од ограничења ауторског права. Домаћи ЗАСП садржи ограничења ауторског права непосредно намењена за сврхе наставе, али она нису погодна за примену у онлајн настави (више о томе у наставку). Ипак, то не искључује примену других ограничења ауторског права из ЗАСП, преваходно постојећег ограничења за сврхе цитирања (Поповић 2017, 110).<sup>23</sup> Ако постоји могућност примене неког ограничења ауторског права, дело може да се користи за сврхе онлајн наставе уз поштовање услова тог ограничења. Када те могућности нема, треба прећи на следећу радњу провере;

20 Образац је осмишљен тако да полази од две претпоставке. Прва претпоставка је да је наставник утврдио да је реч о оригиналном делу које је подобно за ауторскоправну заштиту, а не општој идеји, поступцима, методама рада и другим интелектуалним добрима која су ван ауторскоправне заштите. Друга претпоставка је да се наставник и његови ученици/студенти налазе на територији исте државе. Ако би се они налазили у различитим државама, то би закомпликовало ситуацију, преваходно у погледу ограничења ауторског права, јер она могу да се разликују међу државама.

21 Напомена: ако је примерак слободно доступан на интернету, то само по себи не значи да је реч о легално умноженом примерку.

22 ЗАСП, чл. 208 ст. 1 тач. 1 и 2 (*Поред случајева предвиђених одредбом члана 204. овог закона, иовреду права предсавља и: 1) искоришћавање било којег предмета заштити уз употребу неовлашћено умножених примерака тог предмета заштити, односно на основу неовлашћене емисије; 2) држање у комерцијалне сврхе примерака ауторског дела или предмета сродног права, ако држалац зна или има основа да зна да је реч о неовлашћено произведеном примерку.*) Такође, наставник не сме да користи ни примерак ауторског дела са кога су уклоњене технолошке мере заштите (попут енкрипција) или електронске информације о правима. Видети остатак чл. 208.

23 ЗАСП, чл. 49.

- *провера да ли је реч о делу које је у режиму изв. слободної коришћења*: данас се на интернету (а и ван њега) може наћи велики број ауторских дела која су заштићена ауторским правом, али које носиоци права добровољно препуштају трећим лицима на слободно коришћење. Наиме, носиоци права данас неретко оптирају да не врше своје ауторско право или да га бесплатно уступају трећим лицима без ограничења или с минималним ограничењима. Узмимо само као пример експанзију коришћења *Creative Commons* лиценци међу ауторима. Стављајући своја дела у режим *Creative Commons* лиценци аутори дају генералну дозволу другима да их бесплатно користе уз поштовање одређених минималних услова.<sup>24</sup> Тако, ако се дело налази у том или неком другом сличном режиму лиценци који дозвољава његово слободно коришћење, наставник ће моћи да га користи и за сврхе онлајн наставе, придржавајући се постављених (углавном минималних) услова.<sup>25</sup> Обрнуто, ако носилац права није ставио своје дело у режим слободног коришћења, наставник треба да пређе на следећи корак;
- *прибављање овлашћења*: када нема места примени неке од претходних опција, наставнику не преостаје ништа друго него да прибави ауторскоправна овлашћења за коришћење конкретног ауторског дела за сврхе наставе од носиоца права (овлашћење на умножавање дела и овлашћење на јавно саопштавање, укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности). Ту постоје различити сценарији. Од ситуација да наставници сами „купе“ фотографије на веб-сајтовима, заједно са овлашћењима на коришћење тих фотографија у онлајн окружењу, преко тога да универзитети или факултети закључе ауторске уговоре са издавачким кућама на основу којих се даје овлашћење њиховим наставницима да користе издања тих издавачких кућа за потребе онлајн наставе, до ситуација да не постоји могућност прибављања овлашћења, па дело и не може законито да се користи;
- *линкови*: када наставници желе да пренебрегну претходне кораке, корисна алтернатива за њих некад могу бити линкови (Ducato *et al.* 2020; Hudson 2020, 3–4). На пример, уместо постављања PDF фајла са научним чланком на интернет страницу факултета намењену наставним материјалима, може се поставити линк који води ка том PDF фајлу. Постављање линкова је у начелу дозвољено, али треба водити рачуна о томе да се линк поставља ка „легалном“ PDF фајлу са ауторским делом (које је постављено на интернет уз сагласност носиоца права) и о евентуалним условима/политикама за линкове које неки веб-сајтови имају (више о томе Поповић, Јовановић 2017, 100–103; Rosati);

24 Рецимо, *Creative Commons* лиценца *Ауторство* (CC BY) захтева само да се приликом коришћења дела правилно назначавача име аутора. За више о *Creative Commons* лиценцама видети Вујичић 2020, 91–100.

25 Напомена: када је дело стављено у неки од режима слободног коришћења, то је по правилу јасно назначено или на самом делу или на веб-сајту са кога се дело преузима. Ако нема такве јасне назнаке, треба поћи од претпоставке да није.

- *пошишовање личнојравних овлашћења аутора*: независно од основа по ком користи ауторско дело у онлајн настави, наставник треба да поштује личноправна овлашћења аутора. Конкретније, не сме духовно да присваја туђе дело (плагијат), мора на уобичајени начин да назначи име аутора на примерцима дела које користи, не сме да нарушава интегритет дела нити да користи дело на недостојан начин.<sup>26</sup>

Одступање од наведеног обрасца радњи доводи наставника, а са њим и образовну установу у којој је он запослен/ангажован, у зону ризика од повреде ауторског права и евентуалног санкционисања те повреде. Питања колико је тај ризик велики (поготово у Србији) и у којој мери су наставник и његов послодавац спремни да га прихвате излазе, пак, из оквира нашег истраживања.<sup>27</sup>

Додатно, иако је овде фокус на коришћењу ауторских дела од наставника за сврхе онлајн наставе, треба скренути пажњу да ни активности ученика/студента нису изузете од домашаја ауторскоправне заштите. И за ученике/студенте у основи важи све изнето. Не треба заборавити да у онлајн окружењу и они лако могу да се нађу у зони повреде ауторског права, те да може да се отвори питање ко ће све да сноси одговорност за то.<sup>28</sup> Наставници би стога требало да скрећу пажњу и ученицима/студентима на ауторско право (на пример, напоменама на презентацијама, у наставним материјалима и слично).

Након свега реченог, неко сасвим оправдано може питати: није ли све то превише компликовано? Може ли се очекивати од наставника да се изборе са свим тим ауторскоправним „перипетијама“? Не би ли због општег интереса

26 За сличне обрасце и савете за наставнике у погледу односа ауторског права и онлајн наставе погледати, на пример: Hudson 2020, 1–15; Morrison, Secker 2020; Hatch 2020; Intepat IP 2020.

27 За управљање ризиком у конкретном случају интеракције ауторског права и онлајн наставе, видети Morrison, Secker 2020; Hudson 2020, 1, 3–4, 14 (аутори сугеришу да треба прихватити одређену меру ризика).

28 Ту вреди поменути случај ученице средње школе у Немачкој која је у свој рад са језичке радионице, ради илустрације, ставила фотографију шпанског града Кордобе коју је начинио фотограф *Dirk Renckhoff*. Она је ту фотографију преузела са једног веб-сајта о путовањима на коме није било никаквих ограничења за преузимање. У раду је испод фотографије ставила референцу ка том веб-сајту. Тај њен рад са спорном фотографијом постављен је на веб-сајт школе. Фотограф, незадовољан тиме, тужио је град Валтроп и немачку савезну државу Северну Рајну-Вестфалију, као одговорне за надзор средње школе коју похађа ученица. Он је тврдио да је учињена повреда његовог ауторског права, будући да је он дао овлашћење да се фотографија постави само на конкретан веб-сајт о путовањима. Спор је завршио чак пред Судом правде Европске уније који је утврдио да у конкретном случају постоји повреда ауторског права, прецизније да је дошло до повреде искључивог ауторскоправног овлашћења на јавно саопштавање дела, укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности из чл. 3, ст. 1 Директиве о информационом друштву. Видети Суд правде Европске уније CJEU, case C-161/17, *Land Nordrhein-Westfalen v. Dirk Renckhoff*, ECLI:EU:C:2018:634, пара. 6–12, 47; Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, OJ L 167 of 22. 6. 2001 (даље у фуснотама Директива о информационом друштву), чл. 3, ст. 1 (реч је о овлашћењу из чл. 30 ЗАСП).

унапређења образовања требало либерализовати коришћење ауторских дела за сврхе онлајн наставе и уопште наставе на даљину? То су питања о којима се последњих деценија доста расправљало у круговима стручњака за ауторско право. С пандемијом ковида 19 и наглим окретањем образовних система онлајн настави, та питања су постала још актуелнија него раније.<sup>29</sup>

Први системски корак за решавање анализираног компликованог односа онлајн наставе и ауторског права већина види у увођењу и примени одговарајућих проширених ограничења и изузетака од ауторског права. То је и очекивано, будући да би таква ограничења била својеврсна надоградња постојећих општеприхваћених ограничења ауторског права за потребе традиционалне наставе. Одређени број држава је већ имплементирао таква ограничења ауторског права прилагођена потребама онлајн наставе још пре наступања тренутне пандемије (Torres, Xalabarder 2019). Србија није међу њима. Наредно поглавље је посвећено баш томе – сагледавању, у контексту онлајн наставе, ограничења ауторског права прописаних домаћим ЗАСП.

### 3. ОГРАНИЧЕЊА АУТОРСКОГ ПРАВА ЗА СВРХЕ (ОНЛАЈН) НАСТАВЕ

Ауторскоправна заштита уважава потребе друштва за унапређењем образовања и уступа пред њима. То се управо манифестује у прихватању ограничења ауторског права за сврхе наставе. Оно своје директно упориште има и у Бернској конвенцији (о заштити књижевних и уметничких дела), као кровној међународној конвенцији у области ауторског права.<sup>30</sup> Ограничења ауторског права за сврхе наставе се, пак, разликују од државе до државе (Torres, Xalabarder 2019, 15–18).<sup>31</sup> Нас овде занима постојеће стање у Србији и његова (не)подобност да одговори на друштвену потребу за експанзијом онлајн наставе која је тренутно због пандемије ковида 19 већа него икада пре.

29 Да је у доба пандемије значајнија пажња посвећена утицају ауторског права на онлајн наставу, показује и чињеница да су већ на почетку пандемије 2020. године многи издавачи самоиницијативно иступили и понудили флексибилније услове за коришћење њихових издања за сврхе онлајн наставе. Ауторка познатог серијала романа Хари Потер, *J. K. Rowling* дала је генералну дозволу наставницима да током пандемије постављају видео-снимке на интернет на којима читају њене књиге својим ученицима (Bultman 2020). Такође, експерти ауторског права у многим државама почели су већ од првих месеци пандемије да указују широј јавности на потребу флексибилније примене ауторског права на онлајн наставу у изазовном времену пандемије (Morrison, Secker 2020).

30 Бернска конвенција о заштити књижевних и уметничких дела од 9. септембра 1886. године – Бернска конвенција, *Службени лист СФРЈ* 14/75 и *Службени лист СФРЈ – Међународни ујовори* 4/86 – уредба, чл. 10, ст. 2.

31 Уопште, постоји значајна разлика у начину на који државе правно обликују ограничења ауторског права, па и ограничења за сврхе наставе. У Сједињеним Америчким Државама, као најизраженијем представнику англосаксонске правне традиције, развијена је доктрина *поштене употребе* (енгл. *fair use*) која оставља велики простор судовима да оцењују да ли је нека употреба дела „поштена“ или није, зависно од околности конкретног случаја. С друге стране, државе континенталне традиције ауторског права држе се метода да национални законодавац таксативно набраја ограничења ауторског права (Марковић 2018, 134).

### 3.1. Постојеће стање

Домаћим ЗАСП прописано је неколико ограничења ауторског права која се непосредно или посредно односе на коришћење ауторских дела за сврхе наставе (Поповић 2017, 109). Побројмо та овлашћења и испитајмо у којој мери су она примењива за сврхе онлајн наставе. Пре тога, присетимо се само да ЗАСП познаје две групе ограничења: (1) суспензије искључивих овлашћења (којима се дозвољава коришћење дела без овлашћења носиоца права и без плаћања накнаде) и (2) законске лиценце (којима се дозвољава коришћење дела без овлашћења носиоца права, али уз плаћање накнаде).

*Суспензија искључивих овлашћења за сврхе наставе:* дозвољено је без овлашћења аутора и без плаћања ауторске накнаде за *некомерцијалне сврхе наставе:*

- *јавно извођење или представљање објављених дела у облику непосредног поучавања на настави;*
- *јавно извођење или представљање објављених дела на школским приредбама, под условом да интерпретатори не приме накнаду за своје извођење и да се не најлажују улазнице;*
- *јавно саопштавање емитованих школских емисија путем техничких уређаја унутар образовне установе.<sup>32</sup>*

Предметна суспензија је основно ограничење из ЗАСП (непосредно намењено) за сврхе наставе. Оно је, као што се на први поглед може видети из његове формулације, изузетно рестриктивно, чак и за потребе традиционалне наставе, а камоли за онлајн наставу (Поповић 2017, 109). Његово поље деловања је троструко ограничено. Прво, оно обухвата само поједине аналогне облике јавног саопштавања дела у настави. Наиме, извођење и представљање подразумевају звучно, односно визуелно-звучно интерпретирање дела уживо пред публиком, док је за јавно саопштавање школских емисија изричито наведено да ограничење делује само ако се то чини унутар образовне установе. Друго, повезано с претходним, анализирано ограничење се односи само на оне врсте ауторских дела које се могу изводити (говор, музика) или представљати (драмска, драмско-музичка, кореографска и пантомимска дела), те за јавно саопштавање емитованих школских емисија (Поповић 2017, 109). Тако, ослањајући се на њега, наставници не могу ученицима/студентима да приказују филмове, фотографије, пуштају музику у оквиру наставе. Треће, оно важи само за некомерцијалне сврхе наставе. Из свега тога, требало би да је јасно да у онлајн настави нема места за примену приказаног ограничења (Поповић 2017, 111).

*Законска лиценца за школске збирке (хрестоматије):* дозвољено је без овлашћења аутора, али уз обавезу плаћања ауторске накнаде умножавање, путем фотокопирања или било којег облика фотографске или сличне технике, појединачних кратких ауторских дела или одломака из ауторских дела, у виду

32 ЗАСП, чл. 44 (видети такође Марковић 1999, 225–226).

збирке (хрестоматије) за сврхе наставе, испита или научног истраживања. Коришћена дела морају бити објављена и имати различите ауторе. При томе, не могу се користити на основу овог ограничења ако је аутор то изричито забрањено.<sup>33</sup> Конкретна законска лиценца, иако се непосредно односи на наставу, не може се применити у контексту онлајн наставе, пошто делује само у случају умножавања дела репрографским путем (Поповић 2017, 110).

Пре него што се настави са „посредним“ ограничењима, корисно је ставити заједно два предочена непосредна ограничења наспрам кровне одредбе Бернске конвенције која се односи на ограничавање ауторског права за сврхе наставе. У Бернској конвенцији стоји: *[у] погледу могућности да се на доуштен начин користе књижевна или уметничка дела за потребе илустровања наставе у публикацијама, емисијама или звучним и визуелним записима, уколико је ово коришћење оправдано циљем који се има постићи, меродавни су законодавство земаља Уније и посебни сјоразуми који постоје или који ће се закључити између њих с тим да ипакво коришћење буде у складу с добрим обичајима.*<sup>34</sup> Бернска конвенција, као што се може приметити из изложеног, државама оставља велики простор да уводе ограничења ауторског права за сврхе наставе. Штавише, данас постоје становишта да представљена одредба Бернске конвенције може екстензивно да се тумачи тако да обухвати и онлајн наставу (Поповић 2017, 97–100; Torres, Xalabarder 2019, 10–12). С друге стране, законодавац у Србији користи само мањи део простора који Бернска конвенција даје за прописивање ограничења за сврхе наставе. Домаћим решењем нису обухваћени ни сви типични облици коришћења ауторских дела за сврхе традиционалне наставе. Наставници тако могу слободно да умножавају ауторска дела само (!) у оквиру хрестоматије, и то уз плаћање ауторске накнаде.<sup>35</sup>

33 ЗАСП, чл. 55 (за више видети Марковић 1999, 237–238, с тим што се коментар односи на ранију, у одређеној мери различиту, верзију односне законске лиценце).

34 Бернска конвенција, чл. 10, ст. 2 (коришћен је превод на српски језик из Поповић [2017, 98] који се донекле разликује од званичног превода).

35 Занимљива је историја тренутног законског решења непосредних ограничења ауторског права за сврхе наставе. ЗАСП из 1998. године је, осим два наведена ограничења (додуше, донекле различите садржине) познавао још и суспензију искључивог овлашћења на умножавање дела за сврхе наставе (*дозвољено је без дозволе аутора и без плаћања ауторске накнаде умножавање крајњих одломака објављених дела за сврхе наставе или истраживања*). Видети Закон о ауторском и сродним правима, *Службени лист СРЈ* 24/98, чл. 39, 40 и 48. ЗАСП из 2004. године је задржао само суспензију искључивог овлашћења на умножавање дела за сврхе наставе (опет нешто мање измењену: наглашен је некомерцијални карактер умножавања и проширена је примена и на сврхе научног истраживања). А законску лиценцу је драстичније изменио тако да се више није односила само на хрестоматије: *без дозволе аутора, а у обавезу плаћања ауторске накнаде, дозвољено је у државним органима, образовним институцијама и јавним библиотекама умножавање, за потребе наставе или научног истраживања, на илустрици или сличном носачу одломака из публикација путем фотокопирања или било којег облика фотграфске или сличне технике која даје сличне резултате*. Таквом изменом законске лиценце, она је доведена у колизију са малопре поменутом суспензијом искључивог овлашћења на умножавање дела за сврхе наставе. Видети Закон о ауторском и сродним правима, *Службени лист СЦГ* 61/2004, чл. 43 и 53. Колизија је пренета у ЗАСП из 2009. године, али је његовим изменама из 2011. укинута, и то не тако



Суспензија искључивих овлашћења за сврхе цитирања (право цитирања): дозвољено је без овлашћења аутора и без обавезе плаћања ауторске накнаде умножавања, као и други облици јавног саопштавања кратких одломака ауторског дела, односно појединачних кратких ауторских дела, под следећим условима: (1) да је дело објављено; (2) да се поменути делови, односно кратка дела, без измена, интегришу у друго дело ако је то неопходно ради илустрације, потврде или референце, уз јасну назнаку да је реч о цитату и у складу са добрим обичајима; (3) да се на погодном месту наведе ко је аутор цитираног дела, који је наслов цитираног дела, када и где је цитирано дело објављено, односно издато, уколико су ти подаци познати.<sup>36</sup> Право цитирања, иако није непосредно намењено настави, често има своју примену у оквиру ње. Штавише, право цитирања може наћи своју примену и за сврхе онлајн наставе, будући да су њиме ограничени и овлашћења на умножавања и овлашћења на јавно саопштавања, укључујући интерактивно чињење дела доступним јавности (Поповић, 110–112). Потоње, није од малог значаја. Позивајући се на право цитирања и поштујући његове услове, наставници могу, рецимо, слободно да укључе одломке дела или кратка дела (афоризме, слике, кратке песме) у своје онлајн презентације. Али, то може да се чини само ради илустрације, потврде или референце наставног градива, али не и из разлога естетике, допадљивости презентације ученицима/студентима и слично (видети Марковић 1999, 233–234).

Осим права цитирања, још нека ограничења се посредно повезују са наставом, попут ограничења овлашћења на умножавања ауторског дела за личне и некомерцијалне потребе, ограничења за потребе библиотека, ограничења за потребе особа са инвалидитетом, ограничења повезаних са базама података (Torres, Xalabarder 2019, 6). Ипак, она имају ограничен значај за онлајн наставу.

Да сумирамо, коришћење туђих дела за сврхе онлајн наставе није обухваћено постојећим ограничењима ауторског права прописаним (непосредно) за сврхе наставе у ЗАСП. Једино постојеће ограничење ауторског права у ЗАСП које може имати значајнију примену у онлајн настави јесте право цитирања (иако оно није непосредно намењено за сврхе наставе него има ширу примену). Такво стање ствари у Србији није зачуђујуће. Онлајн настава је релативно нов феномен и многе државе света нису стигле да „поставе“ своја

---

што је задржана једна одредба, а друга обрисана. Сасвим супротно, законодавац Србије је, може се рећи, обрисао обе одредбе, а на њихово место ставио дорађене старе одредбе из ЗАСП из 1998. године (суспензију за јавно саопштавања дела у оквиру наставе и законску лиценцу за хрестоматије). У званичном образложењу измена ЗАСП из 2011. године то се тако не каже, него се каже да су нова решења усвојена у складу са одредбама Директиве о информационом друштву (чл. 5, ст. 3, тач. а и чл. 5, ст. 2, тач. а). Али, ако се погледају те одредбе Директиве, таква тврдња се не чини убедљивом. Све у свему, крајњи резултат је да Србија од 2011. године више нема суспензију искључивог овлашћења на умножавања дела за сврхе наставе која, бар према нашем мишљењу, има утемељење и у Бернској конвенцији (чл. 10, ст. 2) и у Директиви о информационом друштву (чл. 5, ст. 3, тач. а). Видети Закон о изменама и допунама Закона о ауторском и сродним правима, *Службени гласник* 99/2011, чл. 13 и 18; Влада Републике Србије. 2011. Предлог Закона о изменама и допунама Закона о ауторском и сродним правима, <https://www.srbija.gov.rs/prikaz/146469>, последњи приступ 20. децембар 2021, 14–15; Поповић 2012, 298–299.

ауторска права у односу на њу, а Србија је међу њима. У основи свега тога јесте проблем ограничавања ауторскоправног овлашћења на интерактивно чињење дела доступним јавности. Многа ограничења за сврхе наставе конструисана су пре него што је то овлашћење уведено, па сада треба проширити њихово деловање и на њега (Torres, Xalabarder 2019, 6). Премда, када је у питању Србија, ново (проширено) ограничење за сврхе онлајн наставе морало би значајније да изађе из граница постојећих ограничења за сврхе традиционалне наставе. Не само да би морало да обухвати овлашћење на интерактивно чињење дела доступним јавности него и овлашћење на умножавање дела (које је сада у контексту наставе ограничено само за потребе хрестоматија).

### 3.2. Потреба проширивања ограничења ауторског права за сврхе (онлајн) наставе

Објашњено је да важећа ограничења ауторског права за сврхе наставе из ЗАСП нису примењива за потребе онлајн наставе. То нас доводи пред дилему: да ли нешто чинити или не чинити поводом тога? Ми заступамо тезу да би следећи пожељан корак било ревидирање ограничења ауторског права за сврхе наставе како би се њихово дејство проширило на онлајн наставу и друге облике наставе на даљину.<sup>37</sup> То би требало учинити без одлагања. Два разлога се могу истаћи у прилог тој тези.

Први разлог је очигледна друштвена потреба за онлајн наставом у Србији и за унапређењем тог облика наставе. Та потреба је постојала и пре пандемије ковида 19, али је с њом само дошла до изражаја. Онлајн настава одавно више није иновативан, спорадични облик наставе, она је већ без сумње постала „редован“ модел одржавања наставе. Ауторско право не може то да не види. Као што је уважавало и уважава потребе унапређења традиционалне „аналогне“ наставе, по истој линији би требало да уважи и потребу развоја онлајн наставе.

Други разлог је усклађивање ауторског права Србије са правом Европске уније. Домаћи законодавац није потпуно слободан у прописивању ограничења ауторског права. Најпре, он мора да се придржава оквира који је постављен међународним конвенцијама у области ауторског права.<sup>38</sup> Осим тога, мора да води рачуна о правним тековинама Европске уније, јер се Србија тренутно налази у преговарачком процесу за приступање Европској унији. Док

37 Тим променама се отвара и питање проширивања ограничења ауторског права у вези са потребама традиционалне „аналогне“ наставе која су, као што је показано, такође изузетно рестриктивно постављена у ЗАСП. То питање може бити предмет посебне полемике.

38 Не сме се ићи на штрб минималних права гарантованих међународним конвенцијама, осим када то конвенције изричито дозвољавају (као што је био случај са цитираном одредбом Бернске конвенције). Мора се придржавати „теста у три корака“, према коме су ограничење и изузетак од ауторског права дозвољени само ако: (1) се односе на посебне случајеве; (2) нису у супротности са нормалним искоришћавањем дела и (3) не вређају разумно легитимне интересе аутора. „Тест у три корака“ је уведен Бернском конвенцијом (односи се на ограничење овлашћења на умножавање – видети чл. 9, ст. 2), па је после проширен Споразумом о трговинским аспектима права интелектуалне својине (чл. 13) и WIPO уговором о ауторском праву (чл. 10, ст. 1–2). Видети, на пример, Поповић 2017, 100–101; Torres, Xalabarder 2019, 13–14.

међународне конвенције остављају слободу домаћем законодавцу да одлучи хоће ли или неће увести ограничење ауторског права за сврхе онлајн наставе, право Европске уније од скоро има директнији приступ том питању. Европска унија је 2019. године усвојила Директиву о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту<sup>39</sup> из које произлази обавеза за државе чланице (па и за државе које то желе да постану) да имплементирају неколико ограничења или изузетака од ауторског права. Једно од њих јесте и ограничење, односно изузетак у сврхе дигиталне и прекограничне наставе.

Наиме, према одредбама те директиве, државе чланице су обавезне да у свом националном ауторском праву пропишу ограничење или изузетак од овлашћења на умножавање и овлашћења на саопштавање јавности како би се омогућило коришћење ауторских дела у дигиталном облику у сврхе давања примера у настави. Да би то ограничење деловало, морају бити испуњени одређени услови. Дела могу да се користе искључиво у сврхе давања примера у настави, и то само у мери која је оправдана некомерцијалном наменом која се жели постићи. Исто тако, таква радња коришћења дела: (1) мора да се одвија под одговорношћу образовне установе, у просторијама образовне установе или на другим локацијама, или путем сигурног електронског окружења коме могу да приступе само ученици или студенти и наставно особље те образовне установе; (2) мора да је прати навођење извора, укључујући име аутора, осим ако се то покаже као немогуће у конкретном случају (Поповић 2019, 226).<sup>40</sup> Предметно ограничење, као што се може видети, делује када се ауторска дела користе за сврхе давања примера у онлајн настави. Али, нису сви облици онлајн наставе покривени њим него само они који се одвијају путем затвореног сигурног електронског окружења коме могу да приступе само ученици/студенти и наставно особље. Значи, коришћење туђег ауторског дела ради давања примера на предавању које се поставља на *YouTube* или које се држи путем *Cisco WebEx* платформе, са отвореним приступом, не би потпадало под то ограничење. Треба поменути да се државама чланицама оставља одређена слобода у обликовању тог ограничења. Државе чланице могу тако да пропишу да ограничење нема општу примену или да се не примењује на одређене врсте дела, као што су материјали који су примарно намењени образовном тржишту или нотни записи. Услов за то је да на тржишту конкретне државе постоји лако доступан систем ауторских уговора (лиценци) на основу којих се могу предузети радње умножавања и саопштавања јавности ауторских дела за сврхе наставе.<sup>41</sup> С друге стране, државама чланицама није искључена ни могућност да пропишу шире ограничење.<sup>42</sup> Најзад, државе чланице саме

39 Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC, OJ L 130 of 17. 5. 2019 (даље у фуснотама: Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту).

40 Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, чл. 5, ст. 1 (деловање ограничења се протеже и на сродна права).

41 Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, чл. 5, ст. 2.

42 Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, чл. 25.

одлучују да ли ће признати правичну накнаду носиоцима права због употребе њихових дела на основу односног ограничења.<sup>43</sup>

До када Србија мора да имплементира приказано ограничење ауторској права у сврхе дигиталне и прекограничне наставе из права Европске уније? Рок за усклађивање са правним тековинама Европске уније за Србију је датум ступања у чланство. Другим речима, нема јасно дефинисаног рока. У преговорима са Европском унијом Србија је тренутно преокупирана усклађивањем са правним тековинама у области ауторског права које су биле важеће 1. јула 2016. године. Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту усвојена је након тог датума, те се може очекивати да усклађивање са њеним правилима још једно (дуже) време неће доћи на ред, поготово због компликованости њених решења. Упркос томе, сматрамо да би Србија требало у скорије време, независно од имплементације других решења из те директиве, да уврсти предочено ограничење ауторског права у сврхе дигиталне и прекограничне наставе у своје ауторско право. Као што је већ указано, у Србији постоји потреба за ширим ограничењем ауторског права за сврхе наставе које ће бити примењиво у контексту онлајн наставе и наставе на даљину. Иако има основа за одлагање других обавеза на „трновитом“ путу Србије ка чланству у Европској унији, сматрамо да имплементација ширег ограничења ауторског права за сврхе (онлајн) наставе није једна од обавеза које треба да се оставе за касније.

Питање које није лако, али које ипак остављамо за неко друго истраживање, јесте како конструисати ново ограничење ауторског права за сврхе (онлајн) наставе. Минимум је свакако решење из Директиве, али да ли треба ићи даље од тога? Да ли треба прописати шире ограничење? Конструкција ограничења ауторског права у сврхе дигиталне и прекограничне наставе из Директиве критикована је и као преуска и као непримењива на нове „отвореније“ облике онлајн наставе (Hilty, Lotte 2017, 37, 41–43).<sup>44</sup> Треба размислити: да ли би шире ограничење било прикладније тренутној друштвеној (економској и културној) ситуацији у Србији?

Напошетку, треба назначити да је прописивање одговарајућег ограничења за сврхе (онлајн) наставе само један корак у решавању компликованог односа онлајн наставе и ауторског права. Друга поља на којима такође треба да се ради јесу, пре свега: (1) едукација наставника и ученика/студената, уопште друштва у Србији о ауторском праву – подстицање културе поштовања ауторског права; (2) подршка развијању система који би олакшали повезивање носилаца права и образовних установа са циљем прибављања ауторскоправних овлашћења за случајеве када нема места примени ограничења

43 Директива о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту, чл. 5, ст. 4 (за коментар ограничења у сврхе дигиталне и прекограничне наставе видети Hilty, Lotte 2017, 35–44; Поповић 2019, 226–239; Sganga 2020, 328–329).

44 За могуће идеје, осим наведеног извора, видети и Torres, Xalabarder 2019, 14–25, 41–48; Hudson, Wragg 2020, 53–58 (аутори разматрају потребу проширења ограничења за сврхе [онлајн] наставе у време пандемије из угла ауторског права Уједињеног Краљевства); Sganga 2020, 328–329.

(у неким државама систем колективног остваривања права ту игра значајнију улогу). Ауторско право не треба ту да буде терет друштву него да служи подстицању даљег стваралаштва и добробити нашег друштва. Само га треба добро поставити.

#### 4. ЗАКЉУЧАК

У изложеном раду дат је ауторскоправни поглед на онлајн наставу у данашње време пандемије изазване ковидом 19 којој су се окренули образовни системи широм света, па и наш у Србији. Од већег броја питања која произлазе из комплексног односа ауторског права и онлајн наставе у раду се обрађује једно: под којим условима наставници могу законито да користе ауторска дела других за сврхе онлајн наставе у Србији? На то питање, као што рад показује, није увек лако дати директан одговор.

Први део рада посвећен је ширем домаћем наставничком аудиторијуму. У њему су предочени генерални ауторскоправни услови под којима могу да се користе туђа ауторска дела за сврхе онлајн наставе. Дат је и образац радњи – провера кога би наставници требало да се придржавају када намеравају да (легално) користе нечије ауторско дело у онлајн настави. Образац се састоји из следећих седам корака: (1) провера рока важења ауторског права; (2) провера легалности примерка дела; (3) провера могућности примене ограничења ауторског права; (4) провера да ли је реч о делу које је у режиму тзв. слободног коришћења; (5) прибављање овлашћења; (6) коришћење линкова као алтернатива; (7) поштовање личноправних овлашћења аутора. Од предложених седам корака треба предузети све или, пак, само неке, што зависи од околности сваког конкретног случаја.

Дати образац показује комплексност ауторскоправне заштите. У ауторском праву ствари нису увек црно-беле, има доста нијанси. Придржавати се ауторског права често није лак задатак. Ауторско право очекује од свих да уложи додатни труд када желе да користе туђа ауторска дела, па тако и од наставника када намеравају да користе ауторска дела других за сврхе наставе. Ипак, конструктори ауторског права су свесни чињенице да наставници, када користе ауторска дела за сврхе наставе, то чине из једног вишег легитимног циља – циља унапређења образовања. Због тога они донекле ограничавају примену ауторског права како би уважили потребу наставника, ученика и студената да слободније користе ауторска дела за сврхе наставе. Тиме се оставља одређени простор за слободно коришћење туђих ауторских дела у настави. Сва ограничења ауторског права, међутим, имају своје границе.

У другом делу рада, који је посвећен стручњацима за ауторско право, разматране су управо границе примене постојећих ограничења ауторског права, која су прописана домаћим ЗАСП, у контексту онлајн наставе. Да ли су и у којој мери постојећа ограничења ауторског права из ЗАСП примењива на коришћење ауторских дела за сврхе онлајн наставе? Анализа показује да је могућност примене постојећих ограничења ауторског права из ЗАСП за потребе онлајн наставе ограничена. Иако ЗАСП познаје ограничења ауторског

права непосредно намењена за сврхе наставе, она су изузетно рестриктивна и не могу се применити на коришћење туђих дела у онлајн настави. Тренутно, једино ограничење ауторског права из ЗАСП које може имати значајнију примену у онлајн настави јесте право цитирања.

Имајући у виду такво стање ствари, сматрамо да би требало ревидирати постојећа ограничења ауторског права за сврхе наставе, како би се њихово дејство проширило на онлајн наставу и друге облике наставе на даљину. При томе, тај корак не би требало непотребно да се одлаже. Најмање два разлога говоре томе у прилог. Први и важнији разлог јесте очигледна потреба за онлајн наставом у Србији. Та потреба је сада у време пандемије ковида 19 израженија него икада пре. Ауторско право не треба да буде једна од кочница него треба да допринесе унапређењу онлајн наставе у Србији, онолико колико оно то може. Ауторско право Србије има дугу традицију прописивања ограничења ауторскоправне заштите за сврхе традиционалне наставе, па не видимо зашто ту традицију не би по истој линији наставило и у вези са онлајн наставом. Други разлог је то што је увођење ограничења ауторског права за сврхе онлајн наставе обавеза Србије у процесу усклађивања домаћег ауторског права са правним тековинама Европске уније. Када ће већ једног дана ограничење ауторског права за сврхе онлајн наставе морати да се уведу, зашто то не учинити у моменту до сада највеће актуелности онлајн наставе (кад већ није пре). Није јасно шта се добија чекањем. ЗАСП ће ионако ускоро морати да се мења и допуњује да би се испуниле друге обавезе према Европској унији, па ето прилике.

## ЛИТЕРАТУРА

- Bultman, Matthew. 2020. Online Teaching During Pandemic Raises Copyright Concerns. *Bloomberg Law*. April 2020. <https://news.bloomberglaw.com/ip-law/online-teaching-amid-virus-raises-copyright-questions>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Deflem, Mathieu. 3/2021. The Right to Teach in a Hyper-Digital Age: Legal Protections for (Post-)Pandemic Concerns. *Society* 58: 204–212.
- Ducato, Rossana, Giulia Priora, Chiara Angiolini, Alexandra Giannopoulou, Bernd Justin Jutte, Guido Noto La Diega, Leo Pascault, Giulia Schneider. 2020. Emergency Remote Teaching: A Study of Copyright and Data Protection Terms of Popular Online Services (Part I). *Kluwer Copyright Blog*. May 2020. <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2020/05/27/emergency-remote-teaching-a-study-of-copyright-and-data-protection-terms-of-popular-online-services-part-i/>, последњи приступ 17. децембра 2021.
- Hatch, Philippa. 2020. COVID-19: Copyright and Licensing Tips for Online Teaching. *Copyright Licensing Agency Blog*. August 2020. <https://www.cla.co.uk/blog/higher-education/covid19-copyright-and-licensing-tips-for-online-teaching>, последњи приступ 17. децембра 2021.
- Hilty Reto M., Ricarda Lotte. 2017. Chapter 2: Digital and Cross-Border Teaching Activities (Article 4 COM(2016) 593 final). 35–44. *Modernisation of the EU Copyright Rules: Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition*, ed. Reto M. Hilty, Valentina Moscon. Munich: Max Planck Institute for Innovation and Competition.

- Hudson, Emily. 2020. Copyright Guidance for Using Films in Online Teaching During the COVID-19 Pandemic. King's College London Law School Research Paper. 1–15. <https://ssrn.com/abstract=3667025>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Hudson, Emily, Paul Wragg. 4/2020. Proposals for Copyright Law and Education During the COVID-19 Pandemic. *Northern Ireland Legal Quarterly* 71: 35–58.
- Intepat IP. 2020. Copyright Issues in Online Education. <https://www.intepat.com/blog/copyright/copyright-issues-in-online-education/>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Марковић, Слободан М. 1999. *Ауторско право и сродна права*. Београд: Службени гласник.
- Марковић, Слободан М. 2018. *Право интелектуалне својине и информационо друштво*. Београд: Службени гласник.
- Марковић, Слободан, Душан Поповић. 2021. *Право интелектуалне својине*, 9. издање. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Morrison, Chris, Jane Secker. 2020. Copyright, Fair Dealing and Online Teaching at a Time of Crisis. *UK Copyright Literacy*. March 2020. <https://copyrightliteracy.org/2020/03/18/copyright-fair-dealing-and-online-teaching-at-a-time-of-crisis/>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Pascault, Léo, Bernd Justin Jütte, Guido Noto La Diega, Giulia Priora. 2020. Copyright and Remote Teaching in the Time of Coronavirus: A Study of Contractual Terms and Conditions of Selected Online Services. 1–13. <https://ssrn.com/abstract=3652183>, последњи приступ 17. децембра 2021.
- Поповић, Душан. 7–9/2012. О ограничењима и колективном остваривању ауторског права и сродних права. *Право и привреда* XLIX: 294–316.
- Поповић, Душан В. 2017. Ауторскоправни режим наставе на даљину: о (не)адекватности постојећих ограничења права. 95–112. *Интелектуална својина и индустријална својина (2017)*, ур. Душан В. Поповић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Поповић, Душан В. 2019. Директива ЕУ о ауторском праву на јединственом дигиталном тржишту: (пре)амбициозни одговор на изазове интернета. 221–239. *Усклађивање пословног права Србије са правом Европске уније*, ур. Вук Радовић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Поповић, Душан В., Марко Јовановић. 2017. *Право индустријалне својине: одабране теме*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Rosati, Eleonora. 2021. Linking after VG Bild-Kunst ... in a Table. *The IPKat*. March 2021. <https://ipkitten.blogspot.com/2021/03/linking-after-vg-bild-kunst-in-table.html>, последњи приступ 20. децембра 2021.
- Secker, Jane, Chris Morrison. 2016. Copyright Education and Training. 211–238. *Copyright and E-learning: A Guide for Practitioners*, 2. ed. London: Facet Publishing.
- Sganga, Caterina. 2020. A New Era for EU Copyright Exceptions and Limitations? Judicial Flexibility and Legislative Discretion in the Aftermath of the CDSM Directive and the Trio of the Grand Chamber of the CJEU. *ERA Forum* 21: 311–339.
- Torres, Monica, Raquel Xalabarder. 2019. Report on Practices and Challenges in Relation To Online Distance Education and Research Activities. WIPO SCCR/39/6. [https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr\\_39/sccr\\_39\\_6.pdf](https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_39/sccr_39_6.pdf), последњи приступ 20. децембра 2021.
- Trimble Marketa. 2020. COVID-19 and Transnational Issues in Copyright and Related Rights. *IIC – International Review of Intellectual Property and Competition Law* 51: 407–410.
- Вујичић, Новак. 2020. Правне препреке за *Creative Commons* лиценце у ауторском праву Србије. 91–121. *Интелектуална својина и индустријална својина (2020)*, ур. Душан В. Поповић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.

Novak Vujičić, LL.M.  
Teaching Assistant  
University of Belgrade Faculty of Law

## ONLINE TEACHING IN THE TIME OF COVID-19 PANDEMIC: COPYRIGHT ASPECTS

### *Summary*

Education systems worldwide, including the Serbian, switched to online teaching during the ongoing COVID-19 pandemic. This paper analyses the organization of online teaching from the copyright viewpoint. The aim of the paper is twofold.

The first part of the paper speaks to a broader community of teachers in Serbia. It aims at drawing teachers' attention to the copyright aspects of online teaching. More specifically, at drawing their attention to the conditions for legal use of copyrighted works for online teaching in Serbia.

The second part of the paper addresses a narrower audience of national copyright experts in an attempt to initiate a discussion about the existing copyright limitations for the purpose of education prescribed by the Serbian Law on Copyright and Related Rights. It is argued that the existing copyright limitations do not adequately tackle the needs of online teaching and that they should be expanded without undue delay.

Key words: *Copyright. – Exceptions and limitations to copyright. – Online education. – COVID-19. – European Union law.*





Silvana Popović\*

## EMERGENCY REMOTE TEACHING: THE CHALLENGES AND BENEFITS OF TEACHING LEGAL ENGLISH DURING THE COVID-19 PANDEMIC

*The educational landscape has undergone an unprecedented change ever since the global coronavirus pandemic was declared. The transition from traditional face-to-face teaching to an online mode of instruction occurred literally overnight, requiring educational institutions and educators to demonstrate a high degree of adaptability in order to ensure the continuity of the educational process in a new online environment. Emergency remote teaching is a response to the crisis generated by COVID-19 and it differs from well-planned online learning.*

*The aim of the present study is to gain insight into students' positive and negative attitudes towards learning legal English online during the pandemic. The participants were the second-year law students at the University of Belgrade Faculty of Law. The results of the study may serve as a guideline for more effective online teaching as the pandemic continues as well as for the implementation of blended learning once face-to-face classes are resumed.*

Key words: *Covid-19 pandemic. – Emergency remote teaching. – Online learning. – Students' perception. – Legal English*

### 1. INTRODUCTION

Following the surge in the number of COVID-19 cases, the World Health Organisation (WHO) declared the coronavirus outbreak a global pandemic on March 11, 2020. Governments worldwide imposed lockdowns and introduced strict social distancing rules in an attempt to reduce infection risks and slow down the transmission of the new virus. The Serbian government followed suit and declared a state of emergency on March 15. All these restrictive measures profoundly disrupted not

---

\* Autorka je nastavnik stranog jezika na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu, [sylvana@ius.bg.ac.rs](mailto:sylvana@ius.bg.ac.rs)

only the daily lives of millions of people, but they also impacted university students' education in unprecedented ways. The unique circumstances generated by the pandemic required a prompt response to mitigate the adverse impact of the pandemic on the education system. Certain changes had to be made to the academic calendar, modes of instructional delivery and the way the final exams were administered. As part of public health efforts to contain the spread of the COVID-19 virus, most colleges and universities worldwide had to cancel all face-to-face classes and switch to online instruction in order to ensure the continuity of the education process. The University of Belgrade Faculty of Law adopted all the aforementioned measures. For educators, the shift to ERT meant modifying the design of face-to-face courses for an online environment, rethinking the course goals and assessment, and integrating technology in order to develop effective online courses. Having had no previous experience of online learning, the students also had to adapt very quickly to the new learning environment.

UNESCO (2020) points out the main issues to be addressed in distance learning strategies: how students can access remotely delivered content and communicative support; how learners' rights and data privacy can be protected; how financial and technological resources can be mobilized to sustain the provision for several months. Furthermore, the success of distance learning strategies depends on technological readiness (the technological capacities of online learning platforms to provide the course content to all students), content readiness (accessibility to teaching and learning materials) and pedagogical and home-based learning support readiness (the preparedness of teachers to design and facilitate online learning).

More than 220 million tertiary students are reported to have been impacted by the university closures in 2020 (UNESCO 2021). From December 15, 2020 to February 12, 2021 UNESCO conducted a survey to assess the impact of the pandemic on higher education systems in terms of access, equity and quality of teaching and learning, university operation, national challenges, emerging issues, and strategic responses. According to the survey, most countries managed to cope successfully with the challenges of online instruction, transforming them into opportunities through government support and international cooperation. The survey revealed an increase in online education, with the hybrid mode of teaching becoming the most popular form. Such online and hybrid modes of teaching and learning could present new opportunities and open new doors for those who have been traditionally excluded from higher education.

The aim of this study is to examine the students' positive and negative attitudes towards learning legal English fully online during the pandemic. The study sheds light on the challenges and benefits they experienced in this new learning environment with a view to improving the quality of the students' online experience should the pandemic continue. Furthermore, the study results will be used as the basis for the gradual implementation of an effective model of blended learning instruction once face-to-face classes are resumed.

## 2. MODES OF WEB-BASED INSTRUCTION BEFORE AND DURING THE COVID-19 PANDEMIC

The educational landscape has changed significantly in the past two decades as a direct result of the advent of new technologies. New teaching models based on digital technologies are working alongside traditional educational methods, driving the learning process in innovative and diverse ways. Ever since the outbreak of the pandemic different terms have been used to discuss the transition from traditional face-to-face to web-based instruction. Not only are concise definitions important for researchers and educators, but they are also relevant for the tertiary educational institutions which provide web-based instruction. Furthermore, understanding the difference between different web-based approaches to instruction, both synchronous and asynchronous, is equally important for students. If they decide to opt for a web-based course, they should know exactly what to expect for the tuition fees they are required to pay.

## 3. DISTANCE EDUCATION

According to Moore and Kearsley (2012,2) “distance education is teaching and planned learning in which teaching normally occurs in a different place from learning, requiring communication through technologies as well as special institutional organization”. This definition of distance education encompasses all the key features of distance education: education (comprised of students and instructors), a special approach to course design, special instructional techniques, special methods of communication as well as special organizational and administrative arrangements. Moore and Kearsley point out that the term *distance learning* is used to describe what happens on the learner’s side of interacting with a teacher at a distance; therefore, the term *education* appropriately describes a relationship that has two sides, consisting of teachers and learners. Furthermore, they explain the use of the word “normally” in the definition to emphasize that the “normal” place of learning is separate from the teacher’s location when he/she is teaching. Although students may occasionally meet together and perhaps even meet with the teacher, technology is the principal means of communication.

There has been a growing interest in distance education in the USA. In their study on distance education in the USA, Seaman, Alan and Seaman. presented and analysed the official tertiary level statistics on the distance enrolment from 2012 to 2016. The data revealed that the proportion of the higher education student body choosing distance education programs had steadily increased from 25.9% in 2012 to 31.6% in 2016. Obviously, those students were more comfortable communicating and learning through technology instead of having to attend face-to-face lectures. Most of the students were older with careers or families and distance education offered them more control over their education and academic achievement.

E-learning, online learning and asynchronous learning are sometimes considered synonymous with distance education. All these terms represent a two-sided

relationship between instructors and students when learning occurs via the Internet. Traditional approaches to teaching cannot live up to the expectations of students in the digital age. Online learning has the potential to meet the diverse expectations of 21<sup>st</sup> century students, who are tech-savvy and independent. For them “the online learning environment provides autonomy, yet requires self-directed learning, and self-discipline which may influence the success or failure of online learners” (Barr, Miller 2013, 4).

The shift from face-to-face lectures to student-centred instructional methods requires a carefully designed online program. The curriculum design should incorporate the following features: course procedures and guidelines, measurable learning objectives, assessment and evaluation, methodologies that address learning outcomes, interactive learning opportunities, resources and materials, learner support services, and accessibility to all students (Barr, Miller 2013). Last but not least, continuous and comprehensive assessment enables educators to review and refine the course content to align it with students’ needs.

#### 4. BLENDED LEARNING

Although the term blended learning is frequently used by researchers and practitioners, there is still no general consensus as to its precise definition. Blended learning is often used as an umbrella term to include web-enhanced, blended, hybrid and online learning as well as other approaches to learning which combine different instructional methods, pedagogical approaches and modern technologies, although these blends are not aligned with influential blended learning definitions (Hrastinski 2019). In an attempt to clarify the meaning of these terms, Smith and Kurthen (2007) in Gruba and Hinkelman (2012:4) propose these definitions based on percentages (Table 1).

Table 1. *Taxonomy of terms related to blended learning*  
(Smith and Kurthen 2007, in Gruba and Hinkelman 2012: 4)

Term	Definition
Web-enhanced	Subjects that make use of a minimal amount of online materials, such as posting a syllabus and course announcements.
Blended	Subjects that utilise some significant online activities in otherwise face-to-face learning, but less than 45 per cent.
Hybrid	Subjects in which online activities replace 45–80 per cent of face-to-face class meetings.
Fully online	Subjects in which 80 per cent or more of learning materials are conducted online.

Technology has played an important role in transforming foreign language learning to better accommodate students’ individual learning needs and styles. Ever

since its publication in 2007, Sharma and Barrett's book on blended learning has been highly influential among ESL practitioners. With regard to foreign language learning, Sharma and Barrett (2007, 7) argue that blended learning "refers to a language course which combines a face-to-face classroom component with an appropriate use of recent technologies". The book provides an introduction to the various ways modern technologies can be used in teaching languages to facilitate motivation and independent learning.

When considering the implementation of the blended learning approach to foreign language learning, it is important to stress that there is not one standard formula for achieving a good blend "due to the wide range of contexts in which blended learning can take place, the varying needs of learners, and the different models, content and approaches that can inform course design" (Hockly 2018, 99)

Effective blended learning course design is a dynamic and continuous process throughout which the course evolves. Through ongoing evaluation, language practitioners should assess the course quality, its relevance and effectiveness, as well as student engagement and satisfaction so as to gain insight into the aspects of the course which should be improved in order to achieve the learning objectives.

## 5. EMERGENCY REMOTE TEACHING (ERT)

To prevent the spread of COVID-19 and to ensure the continuity of the educational process, in March 2020, higher education institutions all over the world were forced to move their courses online and opt for either a synchronous or asynchronous mode of online instruction.

The terms 'distance learning', 'online learning' and 'blended learning' became the buzzwords of the day. Experts were quick to point out the importance of clarifying the terminology since making a distinction could have an impact on the future of online education. Hodges *et al.* (2020) made a valuable contribution to a better understanding of the issue in question. They caution that this sudden and unplanned transition to online instruction may have a detrimental impact on online learning because online teaching could be perceived "as a weak option, when in truth nobody making the transition to online teaching under these circumstances will truly be designing to take full advantage of the affordances and possibilities of the online format" (Hodges *et al.* 2020, 3). In this emergency shift, the careful course design process has been absent in most cases.

The authors mention certain key features which characterise effective online education that are hard to replicate in remote teaching, which has now become the new normal in higher education due to the pandemic. For instance, a carefully planned online course "includes not just identifying the content to cover but also carefully tending to how you're going to support different types of interactions that are important to the learning process" (Hodges *et al.* 2020,6). Different types of integrated interactions, which include student-content, student-student and student-teacher interactions, have all been found to have a positive impact on learning outcomes. Therefore, a well-planned online course aims to promote and maximise

these interactions. The authors also contend that traditional face-to-face education is not successful simply because lecturing is good. They argue that lectures are just one part of the learning environment designed to meet the needs of all students and are supported by a variety of resources. Consequently, a well-designed online course, which usually takes six to nine months to plan and prepare, does not merely aim to replace traditional lectures, but seeks to develop a learning environment conducive to learning.

Bearing all these differences in mind, Hodges *et al.* propose the most appropriate term for the transition to the remote delivery of courses during the global pandemic: emergency remote teaching (ERT). They define it as a “temporary shift of instructional delivery to an alternate delivery mode due to crisis circumstances. It involves the use of fully remote teaching solutions for instruction or education that would otherwise be delivered face-to-face or as blended or hybrid courses and that will return to that format once the crisis or emergency has abated” (Hodges *et al.* 2020, 7).

Table 2. *The summary of the differences between planned online learning and emergency remote teaching (Goldenberg 2020).*

Online learning	Emergency remote teaching (ERT)
A course which has deliberately been planned to take part wholly or fully online	A temporary shift of instructional delivery to an alternate mode during a crisis
Often involves face-to-face, blended or hybrid elements to the course	Usually takes place entirely remotely
Aims to create a robust educational ecosystem	Aims to provide temporary access and instruction
Can take time to design and set up, and can be tweaked and reiterated over time	Needs to be quick to set up and reliably available during a crisis
Is assisted by faculty support teams who may help teachers and lecturers with: <ul style="list-style-type: none"> <li>– design support</li> <li>– technical assistance</li> <li>– professional development</li> <li>– opportunities</li> <li>– developing content</li> <li>– multimedia creation</li> </ul>	Often takes place in the absence of wider support
It can take months to develop a new course.	A temporary solution to an immediate problem – often mapping to rapidly changing learner/community needs and limitations in resources.

## 6. LEGAL ENGLISH CLASSES DURING THE PANDEMIC

Before the outbreak of the COVID-19 pandemic, the legal English course at the University of Belgrade Faculty of Law had combined the traditional face-to-face approach with online materials and learning resources primarily with a view to increasing student engagement. A step-by-step approach to implementing blended learning was adopted so that students could gradually adapt to the new learning concept and to assess what worked well and what did not. This experience to some extent facilitated the transition to fully online teaching.

During the 2020–2021 academic year Cisco WebEx virtual conferencing software was used for delivering online legal English classes. Although its main purpose is to provide remote meetings, this software has features that can simulate the face-to-face delivery of lectures. For instance, sharing the computer screen is the feature which can be effectively utilised in online classes to increase opportunities for learning. In the first place, it allows the instructor to run a PowerPoint presentation or to share anything from YouTube videos to Internet pages. This easy access to a great variety of online learning resources contributed to improved motivation and enhanced the learning experience. Secondly, WebEx enables students to communicate adequately with both their teacher and their peers, and participate in discussions on different topics initiated by the teacher. In addition to Cisco WebEx, the Faculty's Moodle learning platform, which existed even before the shift to ERT, provided access to the most important parts of the online lectures in PDF format, sample midterm and final tests, and additional materials for self-study. One of the main concerns during this period was whether and how the sudden shift to ERT would affect the students' academic performance and exam results.

Table 3. *Legal English course exam statistics*

Exam term	Number of candidates	Marks distribution					
		6	7	8	9	10	Average mark
June 2019	345	22	56	59	47	127	8.65
June 1 2020	196	13	17	28	26	97	8.98
June 2 2020	66	6	7	10	7	26	8.71
June 1 2021	171	15	15	38	23	68	8.72
June 2 2021	117	16	31	13	19	30	8.26

The official exam statistics provided here show that the learning process for most students was not affected by the pandemic despite the extremely unfavourable circumstances. This is contrary to some research into the impact of online learning during COVID-19 on student performance, for example, that conducted in the USA by Orlov *et al* (2021).



The students who started the spring semester in 2020 were in the most disadvantageous position since after only three weeks of face-to-face instruction they had to switch to asynchronous online learning without any prior preparation. During that period they only relied on the online study materials posted on the Moodle platform to prepare for the exam. Furthermore, in order to comply with COVID-19 regulations and recommendations, the manner in which the exams were administered at the Faculty of Law was changed in May 2020. Prior to the pandemic, the legal English exam consisted of a written and oral part and most students looked on the oral part as an opportunity to improve their marks. During the pandemic, the students were required to take only the written test. Somewhat surprisingly, judging by the official exam statistics, the change in the way the exam was administered did not affect their exam marks. The statistics show just a marginal difference in the marks attained before and during the pandemic. Whether this might be an indicator of the capacity of students to continue learning in spite of the serious disruption or whether the implementation of new teaching protocols resulted in a successful transition to the ERT mode, could be the topic for some future study.

## 7. RESEARCH DESIGN

Student feedback has long been recognised as an important tool for maintaining quality and standards in higher education. With this in mind, qualitative case study research was conducted in order to determine the students' satisfaction and their positive and negative reactions to learning legal English online during the pandemic. After completing their legal English course, 186 students participated in the survey on a voluntary and anonymous unanimous basis. The questionnaire consisted of closed and open-ended questions and Likert-style questions on a 5-point scale ranging from *strongly agree* to *strongly disagree*. The open-ended questions were a particularly valuable tool for gaining the information about the subject at hand as they gave the students the freedom to comment on what they liked and disliked about ERT.

## 8. RESULTS AND DISCUSSION

First of all, to participate effectively in online learning, students need to have access to technology, good computer skills and a reliable internet connection. These factors along with other challenges of adapting to learning in the new environment could affect student motivation to learn and academic performance. The survey showed that 73.9% of the students used a laptop, 14.1% had a smart phone and 11.9% used a personal desktop computer. However, 7.6% of the respondents did not have access to computers/laptops on a regular basis. As far as the students' computer skills are concerned, the survey revealed that only 12.6% students indicated that their computer skills are adequate, 21.4% assessed their computer skills as good, whereas more than 75.7% described their computer skills as very good or excellent. In terms of the stability and availability of the internet connection almost 30% of the students experienced some problems, which undoubtedly dampened their enthusiasm about returning to the online setting.

Secondly, the participants in the study were asked to comment on the accessibility of the learning platforms used to deliver the course and 73.9 % of the respondents indicated that WebEx and Moodle were accessible and user-friendly, while 17.3% experienced difficulties accessing the online lectures and learning materials posted on the Moodle platform. It is worth mentioning that according to the survey, the overwhelming majority of the students (71.7%) relied primarily on the study materials available on the Moodle platform when preparing for the exam, 11.4% of them relied on the online lectures only, while 48% preferred the combination of the coursebook and the online lectures.

Table 4. Students' perceptions of online learning

Survey questions	Strongly disagree	Disagree	Neither agree nor disagree	Agree	Strongly agree
Online learning is as effective as traditional face-to-face learning.	34.2%	32.6%	13.5%	13%	6.5%
Online learning increases the retention of information.	37.5%	21.2%	19.5%	13.5%	8.1%
Online education should become an integral component of higher education after the pandemic.	40.6%	19.5%	14.6%	11.9%	12.5%

Table 5. The advantages of online learning

Advantages of online learning	%
Availability of online materials	60.3
Flexibility and self-paced learning	32.6
Possibility of learning from home	52.1

Table 6. The disadvantages of online learning

Disadvantages of online learning	%
Lack of interaction with professors	55.4
Technical issues	40.7
Lack of interaction with other students	30.4
Low level of self-discipline	24.4
Reduced concentration and focus	40.7
Sense of isolation	19.2

As Table 4 shows, the students expressed reservations about the effectiveness of the online learning environment, which could be attributed to some of the difficulties they experienced while attending online classes during the pandemic. On the other hand, it should be noted that once the classes at the faculty were suspended and moved online, the students were pushed out of their comfort zone and left with no choice but to make the best of the unfavourable circumstances. Furthermore, as the students were unlikely to be familiar with the term 'emergency remote teaching/learning', the term 'online learning' was used in the survey to avoid confusion. Therefore the study results do not relate to a carefully designed online course but to the students' experience of learning remotely during the pandemic.

During this period, the lectures were delivered synchronously and asynchronously. 76% of the participants in the survey who experienced both approaches rated the effectiveness as 'very effective' and 'somewhat effective'. The students' responses to the open-ended questions showed that they saw the advantages and disadvantages of both approaches. The synchronous virtual lectures operated more like the traditional classroom, which enabled the students to ask questions in real-time and receive immediate feedback on the course material. Having to rely heavily on a stable internet connection was a source of frustration for some students, which sometimes negatively affected their motivation to learn. On the other hand, the asynchronous approach provided greater flexibility to study in a self-paced manner as they were able to access the learning materials at their own convenience. While engaged in online learning the students still had deadlines to meet for their assignments, for example, for their collaborative online projects, however, they enjoyed the freedom and flexibility of completing their assignments at any time and any place. The lack of interaction with other students and the instructor during asynchronous learning was perceived as a serious drawback. They were not quite prepared for the challenges of independent online learning. In truth, learning a foreign language without a teacher's guidance and feedback may pose a problem. Although online learning promoted the students' independence as well as responsibility, some of them had difficulty coping with it and consequently lagged behind.

For many students the traditional face-to-face lectures and their associated activities are the learning environment they feel comfortable in. Therefore, it comes as no surprise that one of the greatest challenges the students reported experiencing during this period was related to the learning environment. It took them some time to adapt to the conversion to online teaching and learning. They found it difficult to maintain their academic work under completely different circumstance while living at home or with family members. One of the students remarked: "The only time I feel like a student is when I come to the faculty to take an exam!" On the plus side, as the survey revealed, the possibility of learning from home was reported by more than 50% of students as an advantage of online learning either because they did not have to be in Belgrade or did not have to commute to attend the classes, which consequently saved them both time and money.

The participants in the study faced a number of issues while attending online classes, which affected their ability to maintain focus focused, retain information

and actively participate in discussions. Social interaction plays an important role in second language acquisition. To facilitate the language acquisition process, the legal English course is based on the communicative approach to language learning and teaching. However, the students commented that the online learning environment did not stimulate teacher-student, student-teacher and student-student interaction, which usually occurs in the traditional classroom setting. Due to the lack of privacy in their home environment, most of the students were reluctant to turn on their computer cameras and actively participate in virtual classes. This impeded teaching and interactive learning at the same time. Neuwirth, Jović, Mukherji point out that being able to see students during virtual classes enables teachers to assess student comprehension of the concepts in real-time so that “they can modify the pedagogy, pacing and presentation of concepts of the course, and ensure that the learning objectives are being reasonably met”. (Neuwirth, Jović, Mukherji 2020:8). Unless students turn on their computer cameras, it is not possible for teachers to interact with them, facilitate learning and determine to what extent they are mastering the course content. Moreover, the students remarked that they did not feel that the online discussion of the topics covered in the course replicated the dynamic that was usually present in the traditional face-to-face classroom setting. Although online discussions gave them more time to think through their answers carefully, the lack of spontaneity and meaningful interaction sometimes resulted in their losing interest in the discussion.

At the end of the survey, the participants were invited to come up with some ideas on what could be done to improve the online legal English course. The great majority of students provided no specific suggestions and only commented that “Everything was OK” or “There’s no need to change anything”. Other comments mainly related to suggestions for additional exam-style exercises which would familiarise the students better with the types of tasks and exercise that they would have in the final exam. In addition, there were several suggestions for more interactive activities and student-centred assignments that could help them master legal English terminology.

## 9. CONCLUSION

The COVID-19 pandemic has had a profound impact on higher education all over the world. As the pandemic continues, it is necessary not only to analyse and improve the instructional design of ERT, but also to consider how digital technology could be deployed in the future to ensure high quality education once the pandemic is over. The lessons learned during this period should be used “to step up our efforts and gradually evolve from temporary, emergency-focused remote education to more effective, sustainable and equitable digital education, as part of creative, flexible, modern and inclusive education and training” (EU Commission 2020). In the same document it is pointed out that online, distance and blended learning are specific examples of how technology can be used to support teaching and learning processes.

As far as legal English classes are concerned, the present study has shed light on the strengths and weakness of ERT. It is important to continuously evaluate the efficacy of the current approach in order to identify necessary changes and adjustments to the course design and delivery which could improve the learning experience during the pandemic. Incorporating teaching materials in the form of interactive multimedia can serve to promote students' motivation and interest in learning legal English online. Furthermore, online learning tools and activities can improve online communication and peer interaction which naturally occur in the traditional classroom setting.

The results of the study and the lessons learned while creating the ETR environment can be used as the basis for the implementation of the blended learning model of instruction in teaching legal English. Students' access to technological devices and a stable internet connection are prerequisites for blended learning. The study has shown that these two basic requirements have already been met to a great extent. Combining traditional synchronous and modern asynchronous approaches to teaching and learning legal English provides new opportunities for engaging students in active learning which will enable them to develop crucial skills for lifelong learning.

## REFERENCES

- Barr, Betty. A., Sonya F. Miller. 2013. Higher education: The online teaching and learning experience. <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED543912.pdf>, last visited 2 September, 2021.
- EU. 2021. The Digital Education Action Plan (2021–2027). [https://ec.europa.eu/education/sites/default/files/document-library-docs/deap-communication-sept2020\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/education/sites/default/files/document-library-docs/deap-communication-sept2020_en.pdf), last visited 25 October, 2021.
- Goldenberg, Gemma. 2020. Research Summary: Emergency Remote Teaching vs. Online Learning. <https://theeducation.exchange/emergency-remote-teaching-vs-online-learning>, last visited 23 August, 2020.
- Gruba, Paul, Don Hinkelman. 2012. *Blended Technologies in Second Language Classrooms*. Basingstoke: Palgrave Macmillan.
- Hockly, Nicky. 1/2018. Blended learning. *ELT Journal* 72: 97–101.
- Hodges, Charles, Stephanie Moore, Barb Lockee, Torrey Trust, Aaron Bond. 3/2020. The difference between emergency remote teaching and online learning. *EDUCAUSE Review* 54: 1–15. <https://er.educause.edu/articles/2020/3/the-difference-between-emergency-remote-teaching-and-online-learning>, last visited 23 July, 2021.
- Hrastinski, Stefan. 2/2019. What Do We Mean by Blended Learning? *TechTrends* 63: 564–569. <https://doi.org/10.1007/s11528-019-00375-5>, last visited 17 August, 2021.
- Moore, Michael, Greg Kearsley. 1996. *Distance education: A systems view*. Belmont: Wadsworth Publishing Company.
- Orlov, George, Douglas McKee, James Berry, Austin Boyle, Thomas DiCiccio, Tyler Ransom, Alex Rees-Jones, Jörg Stoye. 2021. Learning during the COVID-19 pandemic: it is not who you teach, but how you teach. *Economics Letters* 202. 109812. <https://doi.org/10.1016/j.econlet.2021.109812>, last visited 21 July, 2021.

- Neuwirth, Lorenz, Svetlana Jović, Runi Mukherji. 2/2020. Reimagining Higher Education during and post-COVID-19: Challenges and Opportunities. *J. Adult Contin. Educ.* 27: 141–156 <https://doi.org/10.1177/1477971420947738>, last visited 17 October, 2021.
- Seaman, Julia E., Elaine Allen, Jeff Seaman. 2018. Grade Increase: Tracking Distance Education in the United States. <http://www.onlinelearningsurvey.com/highered.html>, last visited 30 July, 2021.
- Tarnopolsky, Oleg. 2012. Constructivist Blended Learning Approach: to Teaching English for Specific Purposes, London: De Gruyter Open Poland. <https://doi.org/10.2478/9788376560014>, last visited 17 August, 2021.
- UNESCO. 2020. Distance learning strategies in response to COVID-19 school closures. <https://learningportal.iiep.unesco.org/en/library/distance-learning-strategies-in-response-to-covid-19-school-closures>, last visited 13 July, 2021.
- UNESCO. 2021. COVID-19: Reopening and reimagining universities, survey on higher education through the UNESCO National Commissions. <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000378174>, last visited 13 July, 2021.

Силвана Поповић  
Наставник страног језика  
Универзитет у Београду Правни факултет

## НАСТАВА НА ДАЉИНУ У ВАНРЕДНИМ ОКОЛНОСТИМА: ИЗАЗОВИ И ПРЕДНОСТИ ИЗВОЂЕЊА НАСТАВЕ ПРАВНОГ ЕНГЛЕСКОГ ТОКОМ ПАНДЕМИЈЕ КОВИДА 19

### *Резиме*

Предмет овог рада је анализа ставова и перцепција студената који су током летњег семестра 2021. године похађали онлајн наставу из предмета страни језик правне струке – енглески језик. Један од циљева рада је да се укаже на евентуалне проблеме које су студенти имали, са циљем да се тај вид наставе унапреди ако због погоршања епидемиолошке ситуације и током академске 2021/2022. године буде неопходно да се настава реализује на даљину. Други циљ рада је да се, на основу досадашњих позитивних искустава студената, размотре могућности даље примене информационих технологија у настави језика струке након завршетка пандемије.

У првом делу рада дат је теоријски приказ дефиниција и битних претпоставки за постизање наставних циљева у различитим видовима примене савремених информационих технологија у настави језика струке на терцијарном нивоу образовања. У другом делу рада презентовани су резултати истраживања различитих аспеката онлајн наставе. Студенти су посебно позитивно оценили одређене аспекте онлајн наставе, као што су пре свега флексибилност и лака доступност материјала. Најчешће навође-

ни недостаци су недостатак социјалне интеракције са другим студентима и недостатак мотивације. Резултате истраживања треба узети у обзир приликом планирања и конципирања комбиноване наставе (*blended learning*), која се намеће као једна од најбољих опција за наставу језика струке по окончању пандемије.

Кључне речи: *Пандемија ковида 19. – Настава на даљину у ванредним околностима. – Онлајн настава. – Перцепције студената. – Правни енглески.*

НАГРАЂЕНИ  
СТУДЕНТСКИ РАДОВИ





Мина Кузминац\*

## ПОЛОЖАЈ ЗАПОСЛЕНИХ СА ПОРОДИЧНИМ ДУЖНОСТИМА У ТОКУ ЕПИДЕМИЈЕ COVID-19

*Раг се бави ишћањем йоложаја зайослених са йородичним дужностйима у време ейидемије COVID-19 и свим изазовима са којима су зайослени у йом йојледу суочени. Наиме, иако је ейидемија нејайтивнo уйицала на целокуйан свети рада, зайослени са йородичним дужностйима су сйављени у йосебно йежак йоложај, будући да је усклађивање йрофесионалне и йородичне сфере, шйио ни у „редовним“ околностйима није једностйавно, йосйало догайно ойежано. Ове нејайтивне йоследице у сфери зайошљавања и радних односа су нарочийо йрисуйине када је реч о женама са йородичним дужностйима, йе у йом смислу родна йерсйекйива указује на йежину йоложаја жена са йородичним дужностйима у „ванредно време“ ейидемије COVID-19. У йом светиљу, у раду се анализира йлобални одйовор на ейидемију из раднойравне йерсйекйиве, али и одйовор Рейублике Србије у овом конйексйу. Поред наведеной, ауйорка је сйровела анкету и инйервју као исйраживачке мейоде, а ради сйицања свеобухвайнијеј увида у йоложај зайослених са йородичним дужностйима у йоку ейидемије COVID-19.*

Кључне речи: *Зайослени са йородичним дужностйима. – Родна (не)равнойравностй. – Ейидемија COVID-19. – Дискриминација. – Тржишйе рада.*

### 1. УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Потреба помирења професионалне и породичне сфере живота добија изузетно велики значај у 21. веку. Наиме, иако потреба усклађивања различитих сфера живота није „новина“, чини се да је ова „испреплетаност“ сфера данас присутна више него икад раније. Другим речима, данас одлазак из просторија послодавца не значи нужно и престанак посла, те стога постаје све теже повући линију између различитих сфера живота (International Labour

\* Ауторка је студенткиња докторских академских студија на Правном факултету Универзитета у Београду, Радноправна ужа научна област, [minakuzminac96@gmail.com](mailto:minakuzminac96@gmail.com).

Organization 2012, 34). Када говоримо о потреби помирења професионалне и породичне сфере живота, морамо имати на уму са једне стране значај домаћаја фактичке ангажованости појединца, а са друге стране степен задовољства ангажованошћу у свакој од сфера живота појединца.

Насупрот релативно великој пажњи посвећеној овом питању у правном оквиру и теорији, у пракси није реткост то да управо запослени са породичним дужностима, бивају услед породичних дужности, изложени неједнаком третману, то јест дискриминисани.<sup>1</sup>

У том контексту, будући да се породичне дужности (и даље, насупрот борби за равноправност у сваком смислу) везују за жене, може се рећи да „претње“ по права жена бивају готово свакодневно присутне, између осталог, у сфери економских и социјалних права (Guterres 2020).

У светлу наведеног, важно је напоменути да (је) епидемија COVID-19 има(ла) велики утицај на целокупно тржиште рада, а све негативне последице по тржиште рада које се односе на смањење броја радних сати и повећање стопе незапослености су нарочито присутне када је реч о запосленим (пре свега) женама са породичним дужностима.

## 2. ИЗАЗОВИ СА КОЈИМА СЕ СУОЧАВАЈУ ЗАПОСЛЕНИ СА ПОРОДИЧНИМ ДУЖНОСТИМА НА ТРЖИШТУ РАДА

Постојање неутуђивих права човека је идеја која датира још из хуманизма (Ковачевић 2018, 4). Па ипак, пут од идеје до стварне гаранције неутуђивих права правним актима на универзалном, регионалном и националном нивоу није (био) лак. Гаранција једнакости међу људима је, са једне стране, неутуђиво право човека, али, са друге стране, и основа за остварење (свих) других неутуђивих права човека – може се рећи да је ова гаранција основ достојанственог живота и рада.

У том смислу, немогуће је говорити о остварењу достојанства на раду уколико је запосленом, то јест запосленој онемогућено да усклади различите сфере живота услед страха од губитка посла који је основни извор прихода, то јест уколико је дискриминисан/а због породичних дужности (UN Committee on economic, social and cultural Rights 2006, став 1). Иако правни оквир препознаје нужност гарантовања једнакости и потребе усклађивања различитих сфера, чини се да се ово питање тиче (не само правног оквира), односно дотиче и уопште питање и стање међуљудских односа и емпатије међу људима (Knight 2020).<sup>2</sup> Сви проблеми који (и иначе) постоје, а тичу се усклађивања

1 „Дискриминација на основу породичних дужности подразумева постојање три елемента: фактички елемент (искључивање, ограничавање права или давање предности другима); основ разликовања (брачни статус или то што запослени/запослена има породичне дужности); објективне последице (укидање или нарушавање једнаких могућности).“ (Ковачевић, Новаковић 2018, 431–460)

2 Не сме се изгубити из вида чињеница да данас, у 21. веку и доминантно капиталистичким државама, прописана једнакост страна у радном односу неретко бива демантована економским факторима, то јест чињеницом да је послодавац економски доминантна страна у радном односу.

професионалне и породичне сфере, нарочито излазе на површину у време епидемије, које је истовремено и време бриге, несигурности и страха.

Када разматрамо родну перспективу у контексту наведеног, треба да имамо на уму следеће: „хомогеност и доминација патријархалне матрице почиње да се урушава и да се доводи у питање рађањем модерног друштва и модерног човека“ (Вујадиновић 2013, 61). Измене у функционисању породице се неминовно огледају и на тржишту рада будући да се подела улога у породичној сфери рефлектује и на професионалну, као и обрнуто (Williams, Bornstein 2008, 1311–1358).

Ипак, без обзира на измену „традиционалних образаца“ породице, неједнакост мушкараца и жена и даље остаје присутна, како у породичној, тако и у професионалној сфери и управо зато „разматрање дискриминације запослених на основу пола није могуће посматрати одвојено од породичноправног и социолошког контекста измена улога супружника и родитеља у светлу поделе рада у оквиру породице.“ (Ковачевић, Новаковић, 433). У том контексту, послодавци ангажовање жена неретко доживљавају као потенцијални „додатни трошак“ у погледу породичног одсуства, одсуства ради неге детета и друго, те стога одбијају да запосле жене насупрот томе што су најбољи кандидат, односно кандидаткиња за одређени посао.<sup>3</sup> Када је реч о престанку радног односа, до отказа жена често долази јер те жене (мајке) имају породичне дужности – „чак и ако су медицинске сестре или лекарке, чак и ако имају посао у критичној инфраструктури, оне имају децу код куће и не могу да их оставе саме“ (Henriques, 2020). Штавише, ситуација је додатно погоршана за жене које често бивају дискриминисане више основа – то се посебно односи на самохране мајке, жене са инвалидитетом, као и жене са села (Канцеларија за људска и мањинска права Владе Републике Србије 2020).

### 3. ПОЛОЖАЈ ЗАПОСЛЕНИХ СА ПОРОДИЧНИМ ДУЖНОСТИМА У ТОКУ ЕПИДЕМИЈЕ COVID-19 И РОДНО ЗАСНОВАНА (НЕ)ЈЕДНАКОСТ

#### 3.1. Општа разматрања

Епидемија вируса COVID-19 је довела до опште атмосфере страха и забринутости. Поред бриге о животу и здрављу која увек долази на првом месту, епидемија COVID-19 је неминовно довела и до бриге за сигурност радног места и прихода бројних запослених широм света.<sup>4</sup>

Тржиште рада се у потпуности мења – бројни запослени се налазе на првим линијама фронта у борби са вирусом, радна места се претварају у места ризика, запослени су приморани да раде од куће и у специфичним околностима, док неки у потпуности остају без прихода (World Employment

3 Страх од губитка посла може имати екстремне последице у виду прекидања трудноће (Ковачевић, Новаковић 2018, 438). За више о томе вид. Correll, Benard, Paik 2007.

4 Сва предузећа, без обзира на своју величину и на грану привреде (иако су одређене гране привреде више погођене од других) се суочавају са великим губицима, што се даље одржава на запослене (International Labour Organizaton 2020a, 2).

Confederation 2020, 2). Криза је у потпуности изменила и преокренула концепт „нормалног пословања“ (World Employment Confederation 2020, 2). Затварање држава, забрана путовања и све остале мере одговора на епидемију имају велики утицај на број запослених који не могу да дођу до свог радног места или имају изузетно смањен обим посла, што последично утиче и на њихове приходе (International Labour Organizaton 2020a, 2).

Када је реч о производним делатностима, треба имати на уму да су сами купци опрезнији и пажљивији приликом куповине управо због ризика које са собом носи епидемија *COVID-19* (International Labour Organizaton 2020a, 2). Инвестиције су заустављене или барем у великој мери успорене и влада општа атмосфера неизвесности и страха (како на тржишту рада, тако и у свим другим сферама живота) (International Labour Organizaton 2020a, 2).

Дакле, епидемија *COVID-19* је условила узлазну градацију несигурности за запослене која се манифестује кроз смањење броја радних сати и изразиту несигурност послова, односно запослења (International Labour Organizaton 2020a, 2).

У том смислу, државе широм света су покушале да на што бољи начин одговоре на ово стање „шока“ изазвано епидемијом. Фактори који утичу на одговор привреде на епидемију када је реч о тржишту рада су, глобално посматрано, бројни, а међу њима су технолошка развијеност, начин организације посла и степен мотивисаности запослених, као и потреба запослених за већом или мањом просторном и временском флексибилношћу ради балансирања (и услед неопходности балансирања) различитих сфера живота (Mangan, Gramano, Kullmann 2020, 12).

### 3.2. Положај жена (у сфери запошљавања и радних односа) у току епидемије *COVID-19*

Слабење заштите запослених и пре епидемије *COVID-19* је утицало на то да се одређене категорије запослених које се често карактеришу као „осетљиве“, односно које су по правилу чешће изложене дискриминацији, нађу у изузетно тешкој позицији у време епидемије (Mangan, Gramano, Kullmann 2020, 26). У том смислу, посматрано из угла запошљавања и радних односа, епидемија је нарочито погодила жене – „велики економски пад који прати пандемију вероватно ће имати *изразито женско лице*“ (Guterres 2020). Наиме, „жене такође чине већину оних [...] чији се положај највише променио услед епидемије. Епидемија је истакла, изоштрила и појачала постојеће неравноправности и указала на право значење термина ‘рањивост’” (Пајванчић *et al.* 2020, 9).

Статистички подаци јасно указују на обрасце према којима постоји диспропорција у утицају последица епидемије *COVID-19* у зависности од пола, односно рода – негативне последице су више присутне када је реч о женама. Бројне жене (на пример лекарке, медицинске сестре, запослене у продавницама са храном) се налазе на првим линијама борбе против епидемије *COVID-19*, суочене са изузетно великим ризиком (Mangan, Gramano, Kullmann 2020, 13). Затварања и отпуштања у секторима као што су туризам и продаја, где су доминантно запослене жене су веома честа у време епидемије (Henriques,

2020).<sup>5</sup> Надаље, резултати једног истраживања спроведеног 2020. године указују на следеће: „за већину анкетираних земаља мање је вероватно да су жене започеле рад на даљину, већа је вероватноћа да ће бити друштвено изоловане због пандемије и искусити негативне психолошке последице“ (Belot 2020, 10). Штавише, не треба „заборавити“ ни неплаћени рад за који су по правилу задужене жене (Rivera *et al.* 2020, 20) и повећани обим оваквог рада у време епидемије. Жене су такође у већој мери заступљене у неформалној економији, те се налазе у изузетно осетљивом положају (International Labour Organization 2020b, 32). О томе да су родне неједнакости свуда присутне на тржишту рада сведоче и следећи статистички подаци – „у САД-у жене зарађују 85% онога што зараде мушкарци, у Аустралији је то 86%, док је у Индији 75% – разлика је још већа за жене одређених раса и етничких група – у САД-у, на пример, афроамериканке зарађују 21% мање од белкиња“ (Henriques, 2020).<sup>6</sup>

Као још једна од осетљивих категорија се наводи и млади радници, а и унутар ове категорије је присутна родна неједнакост. Наиме, ситуација није била изузетно повољна за младе људе ни пре почетка епидемије COVID-19 (International Labour Organization 2020a, 6)<sup>7</sup>, а подаци указују на *неједнакости мушкараца и жена и када је реч о младим радницима*. Велики број младих људи (*нарочито младих жена*) није у могућности да искористи своје пуне потенцијалне на тржишту рада између осталог и услед одсуства (даље) мотивације условљене немогућношћу (догдашњег) проналаска посла (International Labour Organization 2020a, 6).<sup>8</sup> Ова ситуација је додатно погоршана у време епидемије – „пре почетка епидемије COVID-19, 178 милиона младих људи широм света – више од четири од 10 младих радника радило је у четири сектора које је криза најтеже погодила. Млади су више концентрисани у погођеним секторима у односу на запослене старије од 25 година, посебно у услужним делатностима“ (International Labour Organization 2020a, 8).

Напослетку, сагледавање уопште положаја жена у време епидемије COVID-19 нас подсећа на то да је број случајева породичног насиља, у ком су најчешће жртве жене, порастао у време епидемије – „[...] забележен је алармантан глобални пораст насиља у породици: највећа организација за подршку

5 Међународна организације рада процењује да 58,6 посто запослених жена ради у сектору услуга широм света, у поређењу са 45,4 посто мушкараца“ (Charmes 2019, 8).

6 Када је реч о Европи „јаз међу половима и даље је главна мука за оне који се боре за једнакост у Европи. Ради се о разликама у зарадама и пензијама, али такође се тиче још веће разлике у стопи запослености. Прошле године су бројке показале да постоји разлика од више од 10 процената у стопама запослености између мушкараца и жена широм Европе“ (Casa 2020).

7 „Пре почетка кризе, незапосленост је погађала 67,6 милиона младих жена и мушкараца. Отприлике петина младих људи широм света, или 267 милиона, није у радном односу. Стопа незапослености младих жена премашује 31%, у поређењу са 13,9% младих радника мушког пола (International Labour Organization 2020a, 6).

8 „У Канади се од фебруара до априла 2020. стопа незапослености повећала за нешто више од 6%, али за чак 14,3% за младе раднике мушког пола (на 27,1%) и за 20,4% за младе жене (на 28,4%).“ (International Labour Organization 2020a, 10). „Тренд“ пораста незапослености је присутан и у другим државама као што су Аустралија, Кина, Ирска, Република Кореја, Холандија и Швајцарска (International Labour Organization 2020a, 10).

жртвама насиља у Великој Британији је пријавила пораст броја позива за чак 700%“ (Guterres 2020).

#### 4. ОДГОВОР НА КРИЗУ ИЗАЗВАНУ ЕПИДЕМИЈОМ COVID-19 И ПРЕПОРУКЕ У ВЕЗИ СА ЗАПОСЛЕНИМА СА ПОРОДИЧНИМ ДУЖНОСТИМА

Проблем обезбеђивања одговарајуће равнотеже између принципа слободног тржишта са једне стране и одредаба и начела радног и социјалног права који имају заштитнички карактер са друге стране, неминовно постоји и независно од епидемије COVID-19. Мере које штите запослене су противне послодавчевом циљу да стекне максимални профит и стога је неопходно обезбедити равнотежу интереса обеју стране (послодавца и запосленог) у радном односу.

У том смислу, будући да је проналазак компромисних решења нарочито отежан у време епидемије, Међународна организација рада (МОП) има велику улогу у процесу опоравка тржишта рада.<sup>9</sup> У време епидемије је неопходно пружити посебну заштиту самим предузећима, али истовремено заштитити и запослене, њихова радна места и приходе (Escudero, Liepmann 2020, 1). Очување послова и прихода запослених добија приоритетни значај – зато различити подстицаји морају да буду брзи и ефикасни, али такође довољно дуготрајни будући да „опоравак“ тржишта захтева дужи временски период (Escudero, Liepmann 2020, 9). Неопходно је уложити сав могући труд како би се свим учесницима на тржишту рада обезбедио повратак својим активностима након проласка кризе (European Trade Union Confederation *et al.* 2020, 2).

У том контексту, у Препоруци МОП-а број 205 је наглашено да одговори на кризу морају бити такви да обезбеде поштовање свих људских права и владавине права, укључујући *поштовање основних принципа и права на раду*.<sup>10</sup> Владе имају (не тако лак) задатак да обезбеде поуздане податке који су полазна основа за проналазак најбољих решења као одговор на кризу изазвану COVID-19 (International Labour Organization 2020a, 6).

У светлу обављања посла у време епидемије, важно је имати на уму да, ако се запослени/запослена зарази на послу, то се сматра повредом на раду у смислу Конвенције МОП-а број 121 која је посвећена престацијама за случај повреде на раду<sup>11</sup> и Конвенције МОП-а број 102 која обезбеђује минимум стандарда социјалне сигурности<sup>12</sup>. Запосленима који су заражени на послу треба

- 9 Наиме, „МОП одржава систем стандарда рада који промовишу и гарантују једнаке прилике за све да обављају пристојан и продуктиван рад, у условима слободе, правичности, сигурности и достојанства.“ (International Labour Organization 2020a, 4)
- 10 Преамбула и параграфи 7. и 43. Препорука МОП-а број 205 (R205 – Employment and Decent Work for Peace and Resilience Recommendation, 2017, No. 205). Генерални директор МОП-а наводи: „Међународни стандарди рада обезбеђују проверену и сигурну основу за одговоре у виду политика које се фокусирају на опоравак који је одржив и правичан.“ (International Labour Organization 2020a, 4)
- 11 Конвенција број 121 о престацијама за случај повреда на раду и професионалних болести („Службени лист СФРЈ“, број 27/70).
- 12 Конвенција МОП-а број 102 о минималној норми социјалне сигурности („Службени лист ФНРЈ“, број 1/55).

обезбедити одговарајућу медицинску негу и бригу као и новчану компензацију уколико и у мери у којој су онеспособљени за рад Новчану накнаду би требало обезбедити и члановима породице запосленог/запослене који умру од последица болести проузроковане вирусом којим су се заразили на радном месту (Escudero, Liepmann 2020, 17).

Као и када је реч о било ком другом ризику, подразумева се да су послодавци ти који су обавезни да заштите своје запослене (у мери у којој је то могуће). То се у конкретном случају постиже хигијенским мерама, социјалним дистанцирањем, одговарајућим стриктним протоколима, тестирањем итд. (Council of Global Unions 2020, 1). Борба против епидемије COVID-19 на радном месту подразумева, између осталог, примену мера и препорука Светске здравствене организације, одговарајућу опрему, подстицање различитих форми *флексибилног облика рада*, олакшавање приступа здравственим службама – дакле мере превенције и мере борбе у случају да се запослени заразе вирусом (World Health Organization 2020, 10).

Приликом разматрања ситуације у којој се налазе запослени са породичним дужностима у време епидемије COVID-19, мора се имати у виду и шта се догађа када се члан породице разболи.<sup>13</sup> Наиме, у том случају би требало обезбедити запосленом/запосленој плаћено одсуство у складу са Препоруком МОП-а број 165.<sup>14</sup> Регулисање плаћеног одмора за хитне случајеве или негу чланова породице је у складу са Препоруком МОП-а број 165 (Tijang Tang *et al.* 2020, 13). Поред тога, запосленим би требало обезбедити државну помоћ што је у складу са Препоруком МОП-а број 134 посвећеној медицинској нези и боловању.<sup>15</sup> У том смислу, МОП наводи важност ширег тумачења одсуства са рада, то јест карантина и у контексту *бриге о члановима породице* (International Labour Organization 2020c, 8).

И поред постојећих стандарда који треба да заштите запослене на радном месту, а и да омогуће „нормално“ функционисање радних односа и у време епидемије COVID-19, степен тежине помирења професионалне и породичне сфере живота у време епидемије COVID-19 (п)остаје изузетно висок (CBS News 2020). Затварање вртића и школа, рад од куће и све друге (привремене или трајне) промене које је са собом донела епидемија COVID-19 су у великој мери утицале на живот запослених са породичним дужностима.

Епидемија COVID-19 је приморала послодавце да запосленима омогуће да раде у различитим облицима флексибилног облика рада. Међутим, приликом разматрања флексибилних облика рада, неопходно је узети у обзир и то да послодавци умеју да злоупотребе флексибилне облике рада тиме што организују рад тако да запосленом намећу специфичну организацију рада која му/јој уопште не одговара, што је супротно циљу увођења флексибилних облика рада (Roush 2009, 222). Да се то не би догодило, управо потребе запослених са

13 Неретко ових дана можемо да чујемо како су неки од највећих умова своја највећа дела управо створили у карантину. На пример Шекспир или Њутн. Међутим, „ниједан од њих двојице није имао породичне дужности“ (Lewis 2020).

14 Параграф 23. Препоруке МОП-а број 165 (R165 – Workers with Family Responsibilities Recommendation, 1981, No. 165).

15 Препорука МОП-а број 134 о медицинској нези и надокнадама за боловање (R134 – Medical Care and Sickness Benefits Recommendation, 1969, No. 134).



породичним дужностима морају бити узете у обзир приликом организације флексибилних облика рада.<sup>16</sup> У том контексту, рад од куће који начелно одговара запосленима са породичним дужностима, може некад да представља и дупли терет за запослене са породичним дужностима будући да подразумева стално балансирање професионалних и породичних обавеза у сваком тренутку дана (Mangan, Gramano, Kullmann 2020, 12).

Конечно, не треба испустити из вида и то да, насупротив сталним настојањима да се постигне једнакост када је реч о обављању породичних дужности, чињенично стање (оста)је такво да по правилу жене обављају породичне обавезе, то јест брину о деци и старијим члановима породице што их ставља у неповољнију позицију и указује на то како се родна неједнакост манифестује (и иначе, а посебно у току епидемије COVID-19) (Kullmann, Greif 2020). Другим речима, када говоримо о изазовима у помирењу професионалне и породичне сфере живота (а који су посебно дошли до изражаја у време епидемије COVID-19) *de facto* по правилу говоримо о изазовима са којима се суочавају жене.

## 5. ОДГОВОР СРБИЈЕ НА ЕПИДЕМИЈУ ИЗАЗВАНУ COVID-19 ИЗ УГЛА ТРЖИШТА РАДА И РАДНИХ ОДНОСА

Тежина положаја у ком су се нашле све запослене жене и жене које траже запослење је присутна широм света, па у том смислу ни Република Србија није изузетак.

Неспорно је да се ниже стопе запослености, ниже зараде, односно плате и сва друга обележја лошијег положаја на тржишту рада везује за жене. Положај жена је још неповољнији у руралним крајевима управо услед породичних дужности које се везују са све чланове домаћинства, а на леђима су жена – „већина жена на селу није на евиденцији незапослених нити активно тражи посао. Жене у Србији, посебно жене на селу нису у фокусу политика запошљавања ни на националном ни на локалном нивоу.“ (Фондација Центар за демократију, 2019)<sup>17</sup>

У том смислу, остаје питање да ли је Република Србија у довољној мери препознала потребу да заштити жене уопште (а посебно жене са породичним дужностима) у сфери запошљавања и радних односа.<sup>18</sup>

У том смислу, потребно је подвући да је изостала било која мера која би била посвећена заштити запослених од отказа или друге санкције у време епидемије COVID-19. Управо ово одсуство одговарајућих мера и контроле доводи до, како индивидуалних отказа без оправданог разлога, тако и не-

16 Параграф 19. Препоруке МОП-а број 165.

17 Неопходно је узети у обзир и следеће податке из ранијих година: „према Анкети о радној снази у Србији је 6,7% укупне запослености одлази на чланове домаћинства који помажу, односно обављају неплаћени рад а жене чине 74% ове категорије. [...] највише незапослених жена је у Војводини, где је и највећи родни јаз у стопама запослености мушкараца и жена. (Пантовић, Брадаш, Петовар 2017, 1)

18 Изражен је став да су релевантне одредбе које се тичу рада у време епидемије COVID-19 „расуте и фрагментиране, што отежава њихову примену и праћење“ (Рељановић 2020, 5).

ретких ситуација у којима је дошло до колективног отпуштања (Рељановић 2020, 5). Наиме, у том смислу послодавцима је „послужио“ члан 116. Закона о раду, то јест одсуство „за време прекида рада, односно смањења обима рада до којег је дошло без кривице запосленог“<sup>19</sup> што *de facto* подразумева принудни одмор за запосленог/запослену и смањење зараде на 60% редовне зараде. Неретко су „жртве примене овог члана“ (биле) управо жене, које су се на тај начин нашле у ситуацију да су изгубиле посао или да су им приходи смањени. Уколико сагледамо свеобухватну слику и присетимо се тога да послодавци често услед породичних дужности бивају дискриминисане и приликом тражења запослења, а и у току трајања радног односа, јасно је да су жене у нарочито тешкој позицији у време епидемије изазване вирусом SARS-COV-2.

Осврт на период ванредног стања указује на то да је према Уредби о организовању рада послодавца за време ванредног стања прописано да су „сви послодавци дужни да организују рад тако да сви запослени који према природи својих послова могу да раде од куће, буду распоређени за рад од куће“.<sup>20</sup> Иако су донети подзаконски акти у већој или мањој мери дотакли и положај запослених, чини је да је изостао подзаконски акт који би препознао и родну димензију, као и посебну тежину везану за усклађивање професионалне и породичне сфере живота у време епидемије COVID-19, те пружио женама са породичним дужностима посебну заштиту у том погледу.<sup>21</sup>

## 6. АНАЛИЗА ПОДАТАКА ПРИКУПЉЕНИХ АНКЕТОМ И ИНТЕРВЈУОМ ВЕЗАНИМ ЗА ПОЛОЖАЈ ЗАПОСЛЕНИХ СА ПОРОДИЧНИМ ДУЖНОСТИМА

У циљу бољег сагледавања изазова са којима се суочавају запослени са породичним дужностима, ауторка текста је спровела анкету. У наставку су наведена питања инкорпорисана у анкету. Надаље, на сликама А1 и А2 су приказани подаци добијени на основу анонимног спровођења анкете у једној музичкој школи и једном јавном предузећу. Оно што се може закључити на основу анкете јесте да ставови који се тичу одговора Србије на кризу изазвану

19 Члан 116. став 1. Закона о раду.

20 Уредба о организовању рада послодавца за време ванредног стања (“Службени гласник РС”, број 31 од 16. марта 2020.). Будући да Уредба не садржи даље објашњење тога шта како мере треба да се спроведу, доводи се у питање да ли ова Уредба заиста доноси нешто ново и колико значај заправо има за запослене. Када је реч о запосленима код којих постоји немогућност рада од куће, у складу са Уредбом је потребно пронаћи одговарајућу алтернативу – рад у сменама и максимално коришћење могућности електронске комуникације

21 Када је пак реч о фискалним погодностима, оне се, када је реч о радним односима, односе на одлагање доспелости пореза на доходак грађана. Међутим, ова мера заправо може да произведе супротан ефекат ако се узме у обзир да послодавци плаћају око 18% пореза и доприноса, а запослени из своје бруто зараде плаћају чак 30% Дакле, иако је послодавац тај који уплаћује, неопходно је узети у обзир да се ова средства *de facto* одузимају од запосленог, а не послодавца (Рељановић 2020, 7).

епидемијом *COVID-19*, као и ставови о положају запослених са породичним дужностима подразумевају читаву скалу одговора. Интересантно је уочити да испитаници имају различите ставове у погледу тога које категорије запослених је криза изазвана епидемијом у већој мери погодила, али да већински изражавају став да је у истој мери погодила припаднике оба пола, што је у супротности са статистичким подацима узетим на већим узорцима. Када је реч о запосленима са породичним дужностима, испитаници су махом одговорили да је рад од куће „тежи“ за ову категорију запослених.

#### Анкета:

1. ПОЛ    женски мушки
2. СТАРОСТ  
     20 – 30 година  
     30 – 40 година  
     40 – 50 година  
     50 – 60 година  
     60 – 70 година
3. Да ли имате деце?  
     ДА        НЕ
4. Како бисте оценили одговор (реакцију) Србије на кризу изазвану *COVID 19* на скали **од 1 до 10**?  
     1 – лош 10 – одличан
5. Колики степен страха, на скали **од 1 до 10**, сте имали (имате) од губитка посла или смањења прихода?  
     1 – не уопште                      10 – врло висок
6. Да ли сматрате да је криза изазвана *COVID-19* подједнако утицала на особе мушког и женског пола?  
     ДА            НЕ
7. \*За наставнике у школи: Оцените *online* наставу **од 1 до 10**?  
     1 – незадовољавајућа            10 – одлична  
     \*За раднике у другим делатностима: Оцените рад по сменама, или по недељама, због епидемије, од 1 до 10?  
     1 – незадовољавајућа            10 – одлична
8. Да ли Вам је рад био отежан због рада од куће, оцените оценом **од 1 до 10**?  
     1 – није уопште                      10 – изузетно тежак
9. Да ли сматрате да је особама које имају малу децу теже да раде од куће? Оцените оценом **од 1 до 10**.  
     1 – није уопште                      10 – изузетно тежак
10. Да ли сматрате да је особама које брину о старијим члановима породице (родитељима и другим члановима са којима живе у истом домаћинству) теже да раде од куће? Оцените оценом **од 1 до 10**.

1 – није уопште

10 – изузетно тежак

11. Да ли сте од почетка епидемије чули за неки случај добијања отказа у Вашој непосредној околини?

ДА НЕ

12. Уколико је одговор на претходно питање потврдан, да ли је то била особа мушког или женског пола?

Жена Мушкарац

13. Које категорије запослених сматрате најугроженијим?

14. Које секторе сматрате најугроженијим?

Одговори запослених у јавном предузећу су приказани на слици А1, а одговори запослених у музичкој школи на слици А2.

## ЈАВНО ПРЕДУЗЕЋЕ, РЕЗУЛТАТИ АНКЕТЕ

ПНТ. БР.1	ПИТАЊЕ БР.2	ПНТ. БР.3	ПНТ. БР.4	ПНТ. БР.5	ПНТ. БР.6	ПНТ. БР.7	ПНТ. БР.8	ПНТ. БР.9	ПНТ. БР.10	ПНТ. БР.11	ПНТ. БР.12	ПИТАЊЕ БР.13	ПИТАЊЕ БР.14
Ж	20-30	не	10	10	да	10	1	10	1	не	-	Мезиниски радници	Здравство
Ж	20-30	не	8	10	да	10	1	10	10	да	мушко	Све	Мезинисари
Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х
М	30-40	не	3	1	не	3	5	10	10	да	мушко	-	-
М	30-40	не	10	1	да	10	1	10	10	не	-	Здравствени радници, трговци, лекари	Сектор здравства
М	30-40	не	5	1	да	8	-	1	10	не	-	Трговци, доктори	Трговина
Ж	30-40	да	9	8	да	9	1	6	8	не	-	Здравствени радници; уопште радници који су изложени високом ризику развоја са стравкама, муштеријама, пацијентима...	Здравствени сектор и производња (у ели колективима)
Ж	30-40	да	8	1	да	10	1	5	5	да	мушко	Мезиниски радници	Сваки сектор са великом циркулацијом људи
Ж	30-40	не	8	1	да	5	1	8	7	не	-	Старије особе и оне којима је ризико место везало за контакт са другим људима (стравкама)	Аутомобилску индустрију и авиотранспорт
Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х	Х
Ж	40-50	не	8	1	да	10	1	6	8	не	-	Здравствени радници	Здравствени сектор
Ж	40-50	да	10	1	да	1	1	1	1	не	-	-	-

Слика А1

## МУЗИЧКА ШКОЛА, РЕЗУЛТАТИ АНКЕТЕ

ПИТАЊЕ БР.1	ПИТАЊЕ БР.2	ПИТАЊЕ БР.3	ПИТАЊЕ БР.4	ПИТАЊЕ БР.5	ПИТАЊЕ БР.6	ПИТАЊЕ БР.7	ПИТАЊЕ БР.8	ПИТАЊЕ БР.9	ПИТАЊЕ БР.10	ПИТАЊЕ БР.11	ПИТАЊЕ БР.12	ПИТАЊЕ БР.13	ПИТАЊЕ БР.14
ж	30-40	не	8	10	да	5	5	10	5	да	оба	најстарије	Услугам, металноинжи, сектор забаве
ж	30-40	да	4	1	не	3	8	10	7	не	-	Разлике у фабрикама са ниским стручним спремом	Приватни сектор, мала предузећа, фабрике
м	30-40	да	4	9	да	10	1	3	1	да	мушко	Трговина, и остале разлике у услугама сектору	Приватни сектор
м	30-40	не	6	1	да	10	1	5	5	да	мушко	Здравство, уговорителство, вожачи јавног превоза, наставници ако рале уживо	
х	х	х	х	х	х	х	х	х	х	х	х	х	х
ж	40-50	да	5	7	не	2	7	8	8	не	-	пропања	Туризам и уговорителство
ж	40-50	да	1	1	да	5 6	8	10	5	не	-	Приватни сектор; и разни и послужава	
ж	40-50	да	1	5	не	4 1	4	8	6	да	оба	политичаре	Образовање и култура
ж	40-50	не	10	1	да	10	1	10	10	не	-	Разлике у производња	Приватни сектор
ж	40-50	да	5	1	да	9	2	5	5	не	-	Здравствени и просветни разлики	Здравство, образовање, култура и приватни сектор
ж	40-50	да	8	5	да	4	9	10	9	да	жена	Особе које су у блиском контакту са	Здравство и образовање

Слика А2

У циљу што свеобухватнијег разумевања истраживачког проблема, ауторка је обавила и анонимни интервју са запосленом у јавном предузећу, једном студенткињом Правног факултета Универзитета у Београду и једним професором Универзитета у Београду. Циљ интервјуисања ово троје лица јесте био упознавање са перспективом запослене жене у току епидемије, запосленог мушкарца у току епидемије и студенткиње (незапосленог лица) чији су родитељи запослени. Одговори интервјуисаних лица су наведени у наставку.

Постављена питања су била:

1. „Да ли сматрате да је епидемија COVID-19, односно да су све мере уведене због епидемије COVID-19, неједнако утицале на особе мушког и женског пола?“

*Зајослена у јавном предузећу:* „Сматрам да су мере које су уведене једнако утицале на особе различитог пола, јер су за бригу о чувању предшколске и школске деце могли да се одреде и отац и мајка запослени.“

*Професор Универзитета у Београду:* „Дешавања попут епидемије стварају повећану бригу за породицу, чак и онда када се нико из породице не разболи, а поготову ако се неко разболи. У таквој ситуацији по природи ствари бива оптерећенији онај ко више води бригу о члановима породице, а то је у нашем друштву традиционално (а можда је то у одређеној мери биолошки условљено) жена, мајка. Што се тиче посла, отпуштања, смањења плата и друге последице епидемије вероватно више погађају оне категорије према којима постоји тенденција дискриминаторног поступања, а то су жене. То је моја претпоставка, а статистички подаци могу да покажу какво је стварно стање.“

*Студенткиња Правног факултета у Београду:* „Сматрам да су мере уведене због епидемије у одређеној мери утицале на оба пола, с тим да бих свакако ставила акценат на утицај пандемије на особе женског пола (наравно не ексклузивно, али свакако статистички доминантно) које су затварањем школа, вртића и других центара за бригу о деци, старима и немоћнима постале далеко више оптерећене него жене (али и мушкарци) без таквих обавеза.“

2. „Да ли сматрате да је запосленима са породицом дужностима положај (био) тежи у време епидемије COVID-19 у односу на запослене без породичних дужности?“

*Зайослена у јавном предузећу:* „Сматрам да је онима са породицом било теже, јер набавка, школске обавезе, нега старих у домаћинству много отежава живот у периоду пандемије.“

*Професор Универзитета у Београду:* „Запосленима са породичним дужностима, посебно ако нису престајали да раде, сигурно је знатно теже у доба епидемије. Многе установе које у нормалним условима преузимају део бриге нису радиле: обданишта, школе, здравствене установе (рецимо на плану редовне бриге о хроничним болесницима), дневни боравци за старе итд. Упркос мерама да се олакша положај вршилаца породичних дужности (рецимо могућност да и они не раде или скраћено раде), ови поремећаји су значајно отежавали ствари. Посебно је велики проблем била брига о старима, са којима је нужно смањити контакте а ипак им помагати. Психолошки притисак, страх од болести и слично, додатно отежавају ствари.“

*Студенткиња Правног факултета у Београду:* „Апсолутно, нарочито када је реч о женама са породичним дужностима (имајући у виду да у нашем друштву жене и даље воде примарну бригу, како о деци, тако и о другим зависним лицима – физички и психички болеснима или на други начин немоћнима). Чак и мимо глобалне пандемије, жене у радном односу су у независном положају. Ако на то додамо чињеницу да неформалност комуникације нарочито заступљена током пандемије брише многе границе те се радно време често стапа са слободним, увиђамо да лица са породичним дужностима “жонглирају” покушавајући да успоставе равнотежу између две вечито супротстављене животне сфере. Лица која захтевају негу, захтевају је увек, нарочито ако је присутна и отуда делује доступна (било да треба одговорити на мејл или укључити се у видео позив). Као последицу таквог стања ствари све чешће срећемо интензиван стрес и осећај беспомоћности запослених, а отуда и потенцијални удар и на ментално и физичко здравље.“

Поред овога, ауторка је поставила и питање које се тиче повратка патријархалном моделу породице.<sup>22</sup>

## 7. ЗАКЉУЧАК

Цео свет се нашао пред новим изазовом – како одговорити на епидемију COVID-19. Поред ризика и страха за здравље, епидемија је унела и општу атмосферу страха и неизвесности и у свакој другој сфери. Последице (оно које су се за сада манифестовале) епидемије су продрле у најдубље и све поре друштва. У том смислу, може се рећи да су сви изазови и проблеми које је епидемија COVID-19 „донела са собом“ за запослене у великој мери умножени када је реч о запосленима са породичним дужностима.

Епидемија COVID-19 је још једном приказала озбиљност и распрострањеност проблема родне неједнакости. И не само да је епидемија COVID-19 јасно указала на постојање, већ је довела и до пораста родно засноване неједнакости. Чињеница да је епидемија у знатно већој мери оставила (и наставља да оставља) негативне последице на жене је блиско повезано и са питањем породичних дужности будући да се породичне дужности управо по правилу везују за жене. Дакле, позиција жена је отежана по (барем) два основа. Статистички подаци, на микронивоу и на макронивоу управо показују да су жене те које су биле изложене насиљу, дискриминацији и бројним проблемима, како на тржишту рада, тако и унутар породице.

Жене су те које су поднеле терет бивања у првим редовима борбе против епидемије COVID-19, поднеле су терет у породичној и у професионалној сфери, а уз све то су биле (и увек јесу) предмет различитих стереотипа и предрасуда.

22 Треће питање које је било опционо и гласило је: „Да ли сматрате да је карантин и рад од куће утицао на то да се породица у извесној мери „врати“ патријархалном обрасцу?“

*Зайослена у јавном њредузећу:* „Не сматрам, јер патријархални образац слаби у савременом друштву, па је период ванредног стања, пандемије изузетно кратак за враћање у патријархат.“

*Професор Универзитета у Београду:* „Када кажете “патријархални образац” у доба короне прва ствар која ми пада на памет је несташица квасца до које је дошло на почетку ванредног стања. Можда је и у нормалним условима било периода када нема квасца али нико то није примећивао. А и ова је настала због повећање тражње. Ова несташица указује на слику старинске, патријархалне породице, у којој су сви чланови на окупу, жена меси хлеб и ради друге кућне послове и слично. Повлачењем у куће током ванредног стања сасвим је сигурно дошло до оживљавања навика из патријархалних времена, из доба пре еманципације жена и њиховог масовнијег запошљавања. Смањење рада ван куће, који је жену делом ослободио целодневног домаћичког ангажмана и помало ангажовао мушкарца у кући (бар онда кад је он ту а жена није), поново је ангажовало жену као домаћицу у пуном капацитету. Мало је код нас оних жена срећница које могу да се понадају да ће њихов муж или син да скувају ручак или да оперу судове. А имати такво очекивање би требало да буде нормално.“

*Студенткиња Правног факултета у Београду:* „Имајући у виду све шири концепт породице и њених појавних облика, не бих рекла да је карантин нужно утицао на повратак породице “патријархалном обрасцу” већ да је карантин свакако тестирао постојеће породичне образце, који год они били. Како ниједна породица у потпуности није као друга тако су и исходи поменутог “теста” више него разнородни.“

Борба против родне неједнакости, поред правног оквира и механизма заштите, подразумева још један аспект, а то је искорењивање стереотипа и предрасуда, то јест измена свести о положају и улози жене. Тај задатак је тежак, али не и немогућ.

## ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Bridgeman, Jo, Heather Keating. 2008. Introduction: Conceptualizing family responsibility. 1–17. *Responsibility, Law and Family*, ed. Jo Bridgeman, Heather Keating, Craig Lind. Farnham: Ashgate.
- Варади, Тибор, Бернадет Бордаш, Гашо Кнежевић, Владимир Павић. 2016. *Међународно йривайно йраво*. 14. издање. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Вујадиновић, Драгица. 2013. Род и правна регулатива. 60–80. *Персьейкйива имйлементйације евройских сйандарда у йравном сисйему у Србији*, ур. Стеван Лилић. Београду: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Greenhaus, Jeffrey H., Karen M. Collins, Jason D. Shaw. 2003. The relation between work–family balance and quality of life. *Journal of Vocational Behavior* Vol. 63, Issue 3: 510–531.
- European Commission. 2009. *Reconciliation between work, private and family life in the European Union*. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities.
- International Labour Organization. 2012. *Trainer’s guide solve: Integrating health promotion into workplace OSH Policies*. Geneva: International Labour Office.
- Ковачевић, Љубинка. 2018. Равноправност мушкараца и жена као битан елемент достојанственог запошљавања: прилог дискусији о Нацтру закона о родној равноправности. *Радно и социјално йраво*, Vol. XXII, бр. 1/2018: 97–143.
- Ковачевић, Љубинка, Урош Новаковић. 2018. Мирно решавање спорова поводом дискриминације запослених на основу породичних дужности. *Право и йривреда*, Vol. 56, бр. 7–97/2018: 431–460.
- Mangan, David, Elena Gramano, Miriam Kullmann. 2020. An unprecedented social solidarity stress test. *European Labour Law Journal*, Vol. 11, No. 3: 247–275.
- Пајванчић, Маријана, Невена Петрушић, Сања Николин, Александра Владисављевић, Вишња Баћановић. 2020. *Родна анализа одйовора на COVID-19 у Рейублици Србији*, Београд: Мисија ОЕБС-а у Србији и Женска платфома за развој Србије 2014–2020.
- Пантовић, Јована, Сарита Брадаш, Ксенија Петовар. 2017. *Положај жена на йржишйу рада*. Београд: Friedrich-Ebert-Stiftung.
- Рељановић, Марио. 2020. *Радна йрава у ванредном сйању збој йандемије; Нуже и йре-дугетйе мере државе у зашйишйи радника*. Београд: Friedrich-Ebert-Stiftung.
- Roush, Elizabeth. 2009. (Re)Entering the workforce: An historical perspective on family responsibilities discrimination and the shortcomings of law to remedy it. *Washington University Journal of Law & Policy*, Vol. 31: 221–255.
- Tijang Tang, Mija, Džej– Hi Čang, Adam Grin, Ravi Peiris, Vanesa Fala, Geri Rajnhart, Andres Juren. 2020. *Vodič za poslodavce o upravljanju radnim okruženjem u uslovima epidemije COVID-19*. Geneva: International Labour Organization.
- Williams, Joan C, Stephanie Bornstein. 2008. Evolution of ‘FreD’: family responsibilities discrimination and developments in the law of stereotyping and implicit bias. *Hastings Law Journal*, Vol. 59, Issue 6: 1311–1358.



## ИНТЕРНЕТ И ДРУГИ ИЗВОРИ

- Bradham, Breanna T. 2020. U.S. companies known to treat workers right pivot to a new reality, offering perks employees may want to keep when the virus recedes. <https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-07-29/how-the-pandemic-is-changing-the-world-of-work-life-balance>, последњи приступ 10. јануара 2022. године.
- Belot, Michèle, Syngjoo Choi Egon Tripodi Eline van den Broek-Altenburg Julian C. Jamison Nicholas W. Papageorge. 2020. Unequal consequences of COVID-19 across age and income: Representative evidence from six countries. Bonn: Institute of Labor Economics.
- Guterres, António. 2020. The pandemic is exposing and exploiting inequalities of all kinds, including gender inequality. <https://www.un.org/en/un-coronavirus-communications-team/pandemic-exposing-and-exploiting-inequalities-all-kinds-including#:~:text=Early%20signs%20are%20that%20the, freedoms%20could%20harm%20us%20all>, последњи приступ 5. јануара 2022. године.
- Escudero, Veronica, Hannah Liepmann. 2020. Delivering income and employment support in times of COVID-19: Integrating cash transfers with active labour market policies. Policy Brief. Geneva: International Labour Organization.
- European Trade Union Confederation. 2020. *ETUC, BusinessEurope, CEEP, SMEUnited) on the COVID-19 emergency*. <https://www.etuc.org/en/document/statement-european-social-partners-etuc-businesseurope-ceep-smeunited-covid-19-emergency>, последњи приступ 21. децембра 2021. године.
- Zalan, Eszter– 2020. Women hit hardest by corona economic crisis. <https://euobserver.com/coronavirus/148155>, последњи приступ 20. децембра 2021. године.
- International Labour Organization. 1995. The 1995 General Survey concerning Unjustified Dismissal.
- International Labour Organisation. 2018. Social dialogue and the future of work, Report of the ILO-AICESIS Conference held on 23–24 November 2017.
- International Labour Organization. 2020a. ILO Standards and COVID-19 (coronavirus).
- International Labour Organization. 2020b. COVID-19 and the world of work, rapid assessment of the employment impacts and policy responses, Serbia.
- International Labour Organization. 2020c. ILO Monitor: COVID-19 and world of work: Impacts and responses.
- Канцеларија за људска и мањинска права Владе Републике Србије. 2020. Дан женских права и међународног мира. <https://ljudskaprava.gov.rs/sh/press/vesti/dan-zenskih-prava-i-medunarodnog-mira>, последњи приступ 20. децембра 2021. године.
- Knight, Rebecca. 2020. When your boss doesn't respect your family commitments. <https://hbr.org/2020/09/when-your-boss-doesnt-respect-your-family-commitments>, последњи приступ 26. децембра 2021. године.
- Kullmann, Miriam, Elizabeth Greif. 2020. Time to wonder: Covid-19 and the risks of home office. <http://global-workplace-law-and-policy.kluwerlawonline.com/2020/04/21/time-to-wonder-covid-19-and-the-risks-of-home-office/>, последњи приступ 15. децембра 2021. године.
- Lewis, Helena. 2020. The coronavirus is a disaster for feminism, pandemics affect men and women differently. <https://www.theatlantic.com/international/archive/2020/03/feminism-womens-rights-coronavirus-covid19/608302/>, последњи приступ 15. децембра 2021. године.

- Rivera, Carolina, Yu-Chieh Hsu, Fernanda Pavez Esbry, Esuna Dugarova. 2020. Gender inequality and the COVID-19 crisis: A human development perspective. Human Development Working Paper, Collaboration from the Human Development Report Office and the Gender Team.
- Sherif Trask, Bahira. 2020. Work-family balance upended by global pandemic. [https://www.newswise.com/coronavirus/work-family-balance-upended-by-global-pandemic/?article\\_id=731435](https://www.newswise.com/coronavirus/work-family-balance-upended-by-global-pandemic/?article_id=731435), последњи приступ 16. децембра 2021. године.
- UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR). 2006. General Comment No. 18: The Right to Work (Art. 6 of the Covenant).
- UN Committee on the elimination of discrimination against women, CEDAW General Recommendation No. 21: Equality in Marriage and Family Relations, 1994.
- Фондација Центар за демократију. 2019. Жене у руралним подручјима Србије као развојни потенцијал – политичке препоруке за иновативне учеснике. <http://www.centaronline.org/sr/projekat/1773/zene-u-ruralnim-podrucjima-srbije-ka-razvojni-potencijal-politicke-preporuke-za-inovativne-ucesnike>, последњи приступ 16. децембра 2021. године.
- Henriques, Martha. 2020. Covid-19 has profoundly different outcomes for men and women – and not just in terms of their health. For a virus that infects people indiscriminately, why does gender have such an effect? <https://www.bbc.com/future/article/20200409-why-covid-19-is-different-for-men-and-women>, последњи приступ 20. децембра 2021. године.
- Casa, David. 2020. Work-life balance in the coronavirus era. <https://www.theparliamentmagazine.eu/news/article/worklife-balance-in-the-coronavirus-era>, последњи приступ 17. децембра 2021. године.
- CBS News. 2020. Parents struggle to balance work and family life in the pandemic: 'It's been a disaster. <https://www.cbsnews.com/news/coronavirus-parents-work-family-life/>, последњи приступ 18. децембра 2021. године.
- Correll, Shelley J., Stephen Benard, In Paik. 2007. Getting a job: Is there a motherhood penalty? *American Journal of Sociology*, Vol. 112, No 5: 1297–1339.
- Council of Global Unions. 2020. Council of global unions statement on Recognition of COVID-19 as an occupational Disease.
- Charmes, Jacques. 2019. *The unpaid care work and the labour market. An analysis of time use data based on the latest world compilation of time-use Surveys*. Geneva: International Labour Organization.
- World Employment Confederation. 2020. Covid-19: The road to recovery, Private employment services stand ready to play their part. Brussels: World Employment Confederation.
- World Health Organization. 2020. *COVID-19 strategic preparedness and response plan, operational planning guidelines to support country preparedness and response*. Geneva.

Mina Kuzminac, LL.M.  
PhD student  
University of Belgrade, Faculty of Law

## THE SITUATION OF EMPLOYEES WITH FAMILY DUTIES DURING THE COVID-19 EPIDEMIC

### *Summary*

The paper deals with the issue of the situation of employees with family duties during the COVID-19 epidemic and all the challenges they face in this regard. Namely, although the epidemic has had a negative impact on the entire world of work, employees with family duties are put in a particularly difficult position, since reconciling the professional and family spheres, which is not an easy task even in “regular” circumstances, has become even more difficult. These negative consequences in the field of employment and labour relations are especially present when it comes to women with family duties, and in that sense the gender perspective shows all the difficulties of the situation of women with family duties in the specific circumstances caused by the COVID-19 epidemic. In that light, the paper analyzes the global response to the epidemic from a labour law perspective, but also the response of the Republic of Serbia in this context. In addition to the above, the author conducted a survey and interview as research methods, in order to gain a more comprehensive insight into the situation of employees with family duties during the COVID-19 epidemic.

Key words: *Employees with family duties. – Gender (in)equality. – COVID-19 epidemic. – Discrimination. – Labour market.*

Јована Рајић Ђалић\*

## ОСЕТЉИВЕ ГРУПЕ ЖЕНА И ПАНДЕМИЈА

*Пројашење пандемије корона вируса обележило је постојећу годину, уносећи промене на глобалном нивоу. Због ограничења кретања људи и робе, дошло је до смањења обима и продуктивности рада, што је резултирало смањеном употребом за радом уопште и људском снагом. Последице су се огразиле на финансијском, психолошком и социолошком плану, утицајиви највише на оне зајослене у радном односу који су и пре пројашења пандемије представљали рањиву категорију и чији је положај захтевао појачану заштити. Централно истраживачкој рада односи се на положај таквих категорија за време пандемије и прилагодљивости државних мера њиховим потребама, а све у свешћу ошће размајрања последица пандемије на радне односе.*

*Кључне речи: Пандемија. – Корона вирус. – Родна равноправност. – Осетљиве категорије. – Жене.*

### 1. УВОД

Крај 2019. године обележен је појавом једне врсте вируса, што је унело корените промене у све сфере друштвеног живота. Место Вухан у Кини било је епицентар жаришта вируса SARS COVID 19, одакле се несметаном циркулацијом људи брзо проширио на тло Европе али и остале континете. Прво место заразе у Европи била је Италија, а потом и Шпанија. Светска здравствена организација прогласила је пандемију колоквијалном названим корона вируса 11. марта 2020. године, износећи чињеницу да се човечанство налази пред највећим изазовом након Другог светског рата. Размере ширења овог вируса биле су глобалне, а на свакој од држава је било да донесе сопствене мере у циљу заштите становништва. Велики број њих реаговао је доношењем одлуке о увођењу ванредног стања и затварања граница, што је довело до застоја

\* Истраживач сарадник у Институту за упоредно право, [jovana.rajic@live.com](mailto:jovana.rajic@live.com). Рад је настао као производ истраживања на тему утицај пандемије изазване Ковид-19 на родну једност у оквиру конкурса за најбољи студентски рад у организацији Центра за људска права Правног факултета Универзитета у Београду.

људи и робе на наднационалном нивоу. Ретки пример другачијих мера била је Шведска, где се државни одговор на пандемију састојао од минималног ограничења кретања људи, а самим тим и основних људских права, држање дистанце и економско привређивање, уз ослањање на сопствену одговорност грађана. Циљ је био да се створи колективни имунитет. Сличан пример дала је и Белорусија. Иако су епидемиолози прогнозирали пад заражених услед промене годишњег доба, високе температуре нису ни најмање утицале на ширење заразе, па у септембру број заражених у свету броји преко 17 милиона људе, док је умрлих 803.000 (*Aljazeera* 2020). У Србији је до сада оболело 29.682 људи, од којих је 674 умрло (*Институт за јавно здравље Милан Јовановић Бајић* 2020).

Србија спада у прву групу држава када су у питању мере донете на државном нивоу као одговор на пандемију, те је супотписом председника држава, председнице Владе и председнице Народне скупштине донета одлука о проглашењу ванредног стања, чиме је у великој мери органичено кретање људи, уз затварање вртића, школа и факултета и других установа, радом од куће или са скраћеним радним временом. Такви услови живота утицали су на загарантована људска права, која у сфери пандемије добијају нови израз. То је и разлог како је вирус корона придобио пажњу научника свих области, укључујући и правнике.

Овај рад фокусира се на истраживање последица корона вируса на радноправне односе одређених категорија запослених, које су посебно вулнерабилне, узимајући у обзир начелни положај осталих запослених. Уз помоћ упоредноправног и нормативног метода, покушаћемо да одговоримо на питање адекватности мера током пандемије проучавајући положај најугрожених категорија у радном односу.

## 2. ПОСЛЕДИЦЕ ПРОГЛАШЕЊА ВАНРЕДНОГ СТАЊА УСЛЕД ПАНДЕМИЈЕ НА РАДНЕ ОДНОСЕ ЗАПОСЛЕНИХ

Систем радних односа забележио је својеврсну кризу увођењем ванредног стања. Поред тога што се указује на мањаквости тако проглашеног ванредног стања, новонастала ситуација натерала је послодавце да процес производње рад и рад са запосленима прилагоди новонасталој ситуацији. Прилагођавање није ишло у оквирима закона, а посебно забрињава нетранспарентно контролисање од стране инспекција рада, чија посао не губи сврху у кризним временима, шта више, рад ових органа морао је бити на највишем нивоу (Рељановић 2020, 3). Ограничено кретање људи, стопирање извоза и затварање државне границе довеле су до смањења обима посла за многе послодавце, а они су пружили различит одговор на дате новине, неприпремљени на објављену пандемију. „У првој линији“ радних односа нашле су се категорије запослених које су радно ангажоване уговорима ван радног односа и којима је било најлакше прекинути радни однос без навођења отказног разлога. Недовољна радноправна заштита запослених по основу уговора о делу, о привре-

меним и повременим радним односима али и запослених који су радили посредством уговора на одређено време посебно је дошла до изражаја у времену када су послодавци смањивали обим свог пословања због пандемије. Нису били ни поштеђени запослени са уговорима о раду на неодређено време, који су симбол стабилности. Други су, пак кризу у радним односима покушали да реше „принудним одмором“, позивајући се на могућност из Закона о раду и одсуство због смањења обима посла до којег је дошло без кривике запосленог. У том случају, запослени ће имати право на накнаду зараде од 60% оног износа који је приходовао у претходних 12 месеци рада. Има и оних послодаваца који су прекинули потпуно са радом у складу са законским правом да окончају свој рад услед „наредбе надлежног органа због необезбеђивања мера безбедности и заштите живота и здравља на раду“. Проблем код оваквих прекида у раду јесте висина накнаде која је препуштена послодавцу на уређење општим актом и уговором о раду, што остаје непознаница за оне који се баве радним правом. Има и светлих примера где су се запослени користили својим правом на коришћење годишњег одмора стеченог у претходној години и тиме приходовали 100% своје зараде. Важно је указати на чињеницу недостатака статистичких тачних података о броју отпуштених лице из радног односа, начинима финансијске потпоре и мера за повратак запослених на посао, те се истраживања своде на информације објављене у медијима и научне радове других аутора.

### 3. ЗНАЧАЈ ПИТАЊА РОДНЕ РАВНОПРАВНОСТИ У САВРЕМЕНОМ ДРУШТВУ

Питање родне равноправности представља највећи изазов савременог друштва. Акутелизована након Другог светског рата, равноправност мушкараца и жена отворила је многа питања и подстакла рад организација које су почеле да пажњу усмеравају положају жена у друштву, пре свих Уједињене нације (Мршевић 2011, 99). Друге, попут Европске уније, почеле су са осмишљавањем стратегија које би промовисале начело родне равноправности и која би допринела већем социјалном укључивању жена (Mills, Tsang, Prag *et al* 2014, 1). У основи свега јесте разликовање појмова *йола*, као биолошке карактеристике и поделе на мушкарце и жене и *рога*, као друштвено обликоване улоге, променљиве у простору и времену (Антонијевић 2011, 4). Многи аутори препреку у постизању пуне равноправности између полова виде у родним стереотипима. То су обрасци понашања, за које се верује да се усвајају у најранијем добу и који у великој мери одређују улогу мушкараца и жена у друштву. Традиционална подела послова наметнула је економско исплатив рад само мушкарцима, док су жене биле задужене за обављање кућних послова, одгајање деце и старање о старијим члановима породице. Женску преокупацираност кућним пословима неки аутори дефинишу као „жртвени матријархат“ (Благојевић Хјусон 2011, 105). У таквим условима, жеља да се „изађе из куће“, ради и достигне економска независност имала је свој дуг пут и много препрека, које постоје и данас. Огледају се на плану помирења породичних и

пословних обавеза, једног од најактуелнијих проблема у савременој правној теорији, неједнаких зарада за рад исте вредности, флексибилним облицима рада, укључивања очева у одгајање деце а тиме поделе дужности али и одсуства након порођаја. Док једни проблем родне неравноправности виде због неједнакост шанси које се пружају мушкарцима и жена у друштву (European commission 2014, 29), други у транзицији од школе до пола (Politakis 2008, 3), има и оних који проблем виде у државним институтцијама на којима је промовисање овог начела, а које не чине довољно да се истакне видљивост и разумљивост самог појма због чега га није могуће доследно спровести у пракси (de Rosario Palma Ramalho 2009, 8). Премда постоји тренд враћања традиционалним облицима породице услед економске кризе поготову у земљама у транзицији *изв.реп.традиционализација* (Вујадиновић, Станимировић 2017, 189), идеал друштвеног помирења савременог, где оба партнера економски доприносе домаћинству и традиционалног, код ког је мушкарац глава куће (*breadwinner*) и издржава породицу а жена је домаћица има своје проблеме за које савремена друштва још увек траже решења.

#### 4. ПОЛОЖАЈ ЖЕНА У ВРЕМЕ ПАНДЕМИЈЕ

Пандемија изазвана вирусом *covid 19* утицала је на све категорије запослених. Ситуацију су неспремно дочекали сви, а чини се највише држани апарат који није био у стању да пружи заштиту кроз радне односе поштовањем већ постојећих законских норми Закона о раду, Закона о безбедности и здравља на раду, Закона о заштити становништва од заразних болести. Уредба о организовању рада послодавца донета за време ванредног стања<sup>1</sup> прописивала је обавезу послодавца да, у зависности од природе посла, организује рад запослених од куће. Тамо где то није могуће, послодавац би требало да организује рад у сменама, како би се смањио број радноангажованих људи у простору за рад, уз обезбеђивање свих мера заштите које постоје као обавеза послодавца. Држава међутим, није пуно тога урадила на заштити запослених од отказа. Нема ниједне одредбе која је спречила или пак, мотивисала послодавце да задржи исти број запослених као и пре ванредног стања у радном односу. Такође, не постоји ни званична статистика броја оних који су отпуштени, разлога за отказ, нити њихова легалност. Поред поменутог Уредбе, државни органи нису донели посебан пропис који би се тицао посебне заштите радних права грађана. Вредна помена је једино Уредба о утврђивању Програма финансијске подршке привредним субјектима за одржавање ликвидности и обртна средства у отежаним економским условима услед пандемије *covid 19* (у даљем тексту: Уредба о Програму).<sup>2</sup> Важност овакве Уредбе огледа се у постављању услова за стицање помоћи од државе. Наиме, право на финансијску помоћ предвиђену за задруге, предузетнике, микро, мала и средња пре-

1 Уредба о организовању рада за време ванредног стања, *Службени гласник РС*, бр. 31/2020.

2 Уредба о утврђивању Програма финансијске подршке привредним субјектима за одржавање ликвидности и обртна средства у отежаним економским условима услед пандемије *covid 19* изазване вирусом SARS-CoV-2, *Службени гласник РС*, бр. 54/2020.

дузећа имаће они послодавци који испуне услов да број њихових запослених није смањен за 10% након проглашења ванредног стања, односно после 16. марта 2020. године. Податак о броју запослених могуће је утврдити на основу извештаја Централног регистра обавезног социјалног осигурања, а под исти режим потпадају запослени са уговором о раду на одређено време, што је својеврсна заштита за ову категорију запослених. Аутори указују на недостатке у одређивању наведеног датума јер су многи послодавци и раније отпуштали своје запослене, плашећи се сопствених губитака економске природе због пандемије (Рељановић 2020, 13).

Битно је указати да су одређене категорије запослених изискивале додатни степен заштите за време ванредног стања. У складу са начелом посебне заштите у радном односу, било је потребно детектовати категорије чији је положај посебно осетљив као што су на пример, запослени са породичним обавезама, било да се брину о деци или о старијим члановима породице, или пак одређене категорије жена. Важност оваквог указивања огледа се у чињеници што ове категорије запослених представљају посебно осетљиве категорије у радном праву, што значи да као такве завређују посебан, додатни систем заштите и пре проглашене пандемије. У највећем броју случајева, запослени са породичним обавезама су жене. У том смислу, говоримо о неједнаком третирању једне категорије при чему је подела родно узрокована. Истраживања указују на то да су жене током пандемије више погођене кризом, биле су социјално изоловане те су и психолошки теже доживеле кризу (Belot *et al* 2020, 10). Таква заштита међутим, неоправдано је изостала у српском систему. Запослени са породичним обавезама принуђени су да се организују на свој начин како би успели да се прилагоде организацији коју је у новонасталим условима обезбедио послодавац. Вртићи су били затворени, што је обавезало родитеље да се на дневном нивоу посвете старању о деци, те је комбиновање чувања деце са радом од куће, што је био посебан изазов. Комбиновање рада и чувања деце у жеку страха за живот од вируса и економске ситуације која је њоме изазвана морало је протећи без помоћи старијих чланова породице, ризичне групације, која се нашла у потпуној изолацији, што се често могло чути као парола. То значи да је бар један од родитеља морао да остане код куће ради чувања деце, а да од свог посла одустане или, уколико услови посла то дозвољавају, ради од куће. Међутим, и рад од куће тражи посвећеност, па се мало размишљало о томе како ће један од родитеља успети да концентрисано испуњава радне задатке на дневном нивоу, чува децу и обави кућне послове, који подразумевају бар припремање obroка с обзиром на ограничено кретање ван куће. У Србији не постоје статистички подаци о томе како су запослени организовали обављање кућних послова, односно који је удео жена сносила и да ли је била преоптерећена.

С друге стране, први подаци из Шпаније и Велике Британије указују на постојање равнотеже у домаћинству, али и то да су жене ипак поднеле већи део кризе преузимајући несразмерни део кућних послова (Del Boca, Oggero, Profeta, Rossi 2020). Промене у родним односима посебно су биле наглашене у Италији, земљи која је у првом таласу пандемије бележила највећи број оболе-



лих и умрлих пацијената (Del Boca, Oggero, Profeta, Rossi 2020). Аутори наводе да су драстичне мере за спречавање ширења вируса у виду потпуног затварања људи и објеката исто тако утицале на породичну организацију већине Италијана, с обзиром на то да се родитељи у овој земљи у великој мери ослањају на старије чланове породице када је старање о деци у питању. Скоро половина свих родитеља у Италији морало је да потражи друго решење за чување деце због обавезе социјалне дистанце, посебне заштите старијих и ограничења кретања. Велика смртност становништва старије доби такође је утицала на емоционално стање свих чланова породице, укључујући и оне најмлађе. Статистика показује да је мали број Италијанки наставио са обављањем послова као и пре пандемије (само 23% њих). Четрдесетичетири посто њих наставило је са радом од куће, при чему аутори у таквим ситуацијама виде највећу опасност од нарушавања родно равноправних улога, јер највећи терет кућних послова преузимају жене. Чак и у оним ситуацијама када мушкарац остаје код куће а жена одлази на посао, највећи број њих посвећен је старању о деци а не завршавањем кућних послова, подаци су овог истраживања. У ситуацији када оба родитеља раде од куће, 65% жена обавља кућне послове и стара се о деци. Овакви подаци довољно говоре о преоптерећености жена кућним пословима али и израженој родној неравноправности, која је, чини се, била продубљенија у доба пандемије.

#### 4.1. Положај посебно осетљивих категорија жена

Указано је да жене представљају посебно осетљиву категорију у радном односу и ту групацију чине заједно са малолетницима и особама са инвалидитетом. Статистика показује да су одређене категорије жена двоструко дискриминисане, што значи да постоји још неки од основа дискриминације који појачава неједнак третман и додатно их дискриминише у односу на остале жене из популаце али и у односу на мушкарце из своје групације. У ту групу спадају Ромкиње, старије жене, жене са инвалидитетом, жене са села, лезбејке (Dokmanović 2016, 63–64). Пандемија изазавана вирусом КОВИД-19 довела је до економских губитака великих размера у кратком року, што је утицало на одлуку послодавца да брзо промени начин рада, трошкове али и број запослених. Потреба послодавца да прилагоди организацију свог рада новонасталим околностима, утицало је на положај свих запослених а посебно оних вулнерабилних. Запажа се нарочито тежак положај жена из побројаних групација у Србији, код којих је дошла до изражаја вулнерабилност услед пандемије. У овом раду проучавање се положај мигранткиња, Ромкиња, жена са инвалидитетом, жена у сеоским домаћинствима и старијих жена, који је био додатно погођен ефектима епидемиолошке ситуације након проглашења ванредног стања.

##### 4.1.1. Жене на селу

Жене у сеоским домаћинствима углавном су окупиране радом код куће и радом у делатности обраде земље у складу са традиционалном улогом жене, која је посебно остала заступљена у српским сеоским срединама. Разлог за так-

ву статистику јесте чињеница да је женама на селу мање доступна могућност за образовање, нису економски независне а приметан је отежан приступ систему социјалне и здравствене заштите (Beker *et all* 2017, 1–2). Услед постојећих економских неједнакости, жене у већем броју емигрирају са села, остављајући дисбаланс са мушким делом становништва, те смањеним природним прираштајем (Blagojević 2010, 22–23). Потреба за бављењем пољопривредом подстакнута је егзистенцијалним мотивима жена које остају да живе на селу, као начином да таквим привређивањем обезбеде храну за породицу. Углавном се налазе у положају помажућег члана породице, без самосталне зараде, те без социјалног осигурања, премда имају већу стопу активности у радну на селу од мушкараца (*Tržište rada u Srbiji-položaj žena 45+ Uskraćivanje prava na dostojanstven rad* 2017, 35–36). То најчешће нису регистрована газдинства, што је спречило ову категорију жена да остваре помоћ државе која је била намењена пољопривредницима.<sup>3</sup> Програмом новчане помоћи нису обухваћена она лица која се баве пољопривредом али се не налазе у Регистру пољопривредних газдинстава и ако произведе оне производе које нису прописани идејним пројектом Владе. Забрана кретања старијих од 70 година на селу представљала је отежавајућу околност посебно за старије жене које живе у сеоским домаћинствима и баве се пољопривредом јер су тиме биле потпуно онемогућене да обављају такву врсту посла, да продају производе које узгајају на њивама и најважније, остали су без великог удела хране у свакодневной исхрани.

#### 4.1.2. Старије жене

Старије жене су због својих година додатно дискриминисане, поред дискриминације по основу пола, што их чини нарочито вулнерабилним. Учесталост дискриминације ове категорије због старосне доби формирала је и нови термин у теорији – ејдизам (*Age International* 2020). Указује се на чињеницу да су старије жене у већем ризику од дискриминације јер се сусрећу са „акумулираним последицама родне дискриминације“, до које је дошло ограниченим приступом у образовању, запошљавању годинама, малим зарадама и последично малим пензијама (Бекер 2019, 128). Сматра се да су старије жене највише осетиле последице транзиције и економских промена у земљи у протеклим деценијама и да су у тежој економској ситуацији од мушкараца, те да су у већем ризику од сиромаштва, са уделом у тој статистици од 35,7% (Babović *et all* 2018, 60–63). Отуда, жене са навршених 65 година неретко су радно анагажована лица, јер износ пензије у Србији не покрива основне потребе за живот (Политика 2013). Треба имати у виду и податак да је процес осамостаљивања младих у нашој земљи дуготрајан, односно да је дуг пут транзиције од школе до посла због чега неретко старији чланови домаћинства финансијски издржавају млађе, за шта има је потребан посао и када формално заврше свој радни век. Уредбом о мерама за време ванредног стања уведена је потпуна забрана кретања за лица старија од 65 година, односно 70 година, што их је искључило у целости из радног окружења. Послови које обављају пензinkerе

3 Уредба о новчаној помоћи пољопривредним газдинствима у циљу ублажавања последица насталих услед болести COVID-19 изазване вирусом SARS-COV-2, *Službeni glasnik RS*, br. 57/2020.

углавном није могуће обављати од куће, јер је њихово ангажовање често заступљено у занатству, професији, или су то пак глумице које су у позоришту наставиле свој радни век. При том, мали је број оних које су стално радно ангажоване, већ додатни приход обезбеђују уговорима о ауторском раду, уговором о делу. Изостају подаци о онима који се налазе у сивој зони, односно које раде без било каквог уговора, којих је, како се сматра, највише. Овакав начин радног ангажовања чини их још вулнерабилнијим. За оне старије жене које су биле радноангажоване у тренутку забране кретања, није обезбеђена додатна заштита државе као посебно осетљиве категорије запослених јер је послодавац могао да их отпусти, као и остале запослене. Држава није обезбедила политику финансијске заштите за старије од 65 година који су остали без средстава за живот три месеца трајања ванредног стања и забране кретања, ако изузмемо новчану помоћ за сваког пензионера од по четири хиљаде динара и финансијске помоћи од сто евра за све пунолетне грађане, која је исплаћивана тек у месецу јулу.

Посебно незаштићене биле су жене старије од 65 година које нису стекле право на старосну пензију, нити су пре проглашења ванредног стања биле радноангажоване по основу уговора којим би им пружио одређени вид заштите. Изузев оних старијих жена које су свој посао могле да раде од куће, већи број њих остао је без права на рад у фактичком смислу због прокламоване немогућности кретања. Слобода кретања једна је од основних људских права, између осталог предвиђена у Протоколу број 4., ставу 2 донетом уз Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода.<sup>4</sup> Протокол предвиђа ограничење слободе кретања онда „када је то у складу са законом, када је неопходно у демократском друштву у интересу државне или јавне безбедности, ради очувања јавног поретка, за спречавање криминала, за заштиту здравља или морала или ради заштите права и слободе других“. Право на слободу кретања прокламовано је и Уставом Републике Србије у члану 39.<sup>5</sup> Према највиши правни акт дозвољава ограничење овог права „ради спречавања ширења заразних болести“, легитимно је поставити питање легалности потпуне забране слободе кретања за време ванредног стања за лица старија од 65 година. Уставни суд Босне и Херцеговине донео је одлуку да је забрана кретања за старије од 65 година противуствано, те да представља кршење основних људских права ове категорије грађана (*Полишика* 2020). Ово из разлога што приликом доношења овакве одлуке није доказима образложено зашто ова категорија представља ону која је у посебном ризику од оболевања вирусом, мере нису биле унапред временски ограничене, односно њихово трајање није одређено у складу са неопходним трајањем, а нису предвиђене ни могућности увођења блажих мера за ову категорију становништва (*Слободна Европа* 2020). С обзиром на то да је лицима старијим од 65 година тек накнадно омогућено присуство јавним местима, ако изузмено право одласка у набавку једном недељно рано ујутру, мере забране кре-

4 [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_SRP.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf) (04.09.2020).

5 Устав Републике Србије, *Службени гласник РС*, број 98/2006.

тања у Србији уведене се на идентичан начин али се Уставни суд Србије није о томе изјашњавао.<sup>6</sup> С друге стране, вредна је помена одлука Уставног суда Словеније који је средином априла наложио Влади те земље обавезу преиспитивања мере забране кретања изван матичне општине на седам дана, уз обавештавање јавности (*BBC news* 2020).

#### 4.1.3. Ромкиње

Ромкиње спадају у групу жена које су додатно погођене последицама након проглашене епидемије вирусом КОВИД-19 јер су и иначе двоструко дискриминисане, по основу пола и по основу етничке припадности. Уопште, Роми су групација становништва која се суочава са израженом дискриминацијом као препреком за укључивање на тржиште рада. И поред тога, истраживања показују да су Ромкиње у горем положају од мушких припадника ове етничке заједнице када је образовање (само 37% Ромкиња наставља образовање након 16.године живота због уговорених бракова) и запошљавање у питању (процент Ромкиња које имају плаћени посао једва прелази 20%, наспрот 37% Рома) (FRA – European Union Agency for Fundamental Rights 2014, 9). Ромкиње у Србији живе углавном у проширеним породицама, због уговорених бракова рано почињу са рађањем деце, економски су зависне од својих партнера, незапослене и неписмене, што је препознато као проблем Националне стратегије (UNICEF 2017, 58 и 80). Најчешће се налазе у сфери неформалног запошљавања као сакупљачице секундарних сировина, сезонске раднице, као пијачне и уличне продавице, а за оне запослене доступни су углавном слабо плаћени и физичко захтевни послови, попут послова на грађевини или рад као чистачице улица (*Analiza glavnih problema i prepreka u pristupu Roma pravima na rad i zapošljavanje*, 2013). Родни јаз између Рома и Ромкиња је посебно изражен. Једно истраживање је показало да је лош положај Ромкиња узрокован веома ниским нивоом образовања, које у даљим сегментима живота представља баријеру као запошљавању и боље плаћеним пословима (Chichevaliev, Jasharova 2016, 35). Како је указано, код Ромкиња изостаје формално образовање, те су им смањене прилике за запошљавање услед стереотипа, па је већина Ромкиња посвећено рађању деце и домаћинству, али и сакупљању секундарних сировина као испомоћ мушким члановима породице. Према подацима доступним у истраживању Немачке организације за међународну сарадњу (ГИЗ), у Србији се преко 150.000 људима људи бави сакупљањем секундарних сировина, који су махом чланови ромских породица (Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) 2018, 69). Проглашење ванредног стања и ограничење кретања довела је до обуставе рада на сакупљању секундарних сировина или

6 Уставни суд је одбацио захтеве за оцену уставности проглашења ванредног стања. <https://www.slobodnaevropa.org/a/30627746.html>

Занимљиво је указати да је Уставни суд одбацио, а не одбио јер ниједан од подносилаца иницијатива „није уставниоправно утемељене разлоге за покретање поступка за оцену уставности и законитости Одлуке о проглашењу ванредног стања“ Више видети у решењу објављеном на сајту Уставног суда Србије <http://www.ustavni.sud.rs/Storage/Global/Documents/Misc/1%D0%A3%D0%BE-42-2020.pdf>

до рада са смањеним обимом, што се одразило на финансијском плану свих ромских породица којима је то једини извор прихода. Отуда се Ромкиње могу сврстати у неформални сектор запослених. Међународна организација рада неформалне раднике дефинише као оне запослене који финансијску основу своје егзистенције приходују радећи код послодавца или као samozапослени, с тим што тај рад не налази место у законским оквирима па изостаје адекватна регулација и заштита (*Guidelines concerning a statistical definition of informal employment* 2003). Ако узмемо у обзир да запослени у неформалном сектору немају закључен уговор о раду, ова категорија остаје ускраћена за права из обавезног социјалног осигурања, па је јасно да је њихов положај додатно отежан за време ванредног стања. Домаћи закон не познаје категорију неформалних радника, ако изузмемо члан 32. који предвиђа „да ако послодавац не закључи са запосленим уговор о раду, сматраће се да је запослени засновао уговор о раду на неодређено време даном ступања на рад.“ Негативне последице изазване пандемијом корона вируса, додатно су појачале тежак положај ових запослених који једини извор прихода црпу из рада који је несигуран, јер не потписују уговор о раду и немају социјално осигурање. С обзиром на то да нису постојале посебне препреке за отказивање уговора о раду овој категорији запослених, они су остајали без посла у првим недељама након проглашења ванредног стања, осетивши најпре последице економске кризе. Оно што је додатно утицало на губитак послова ове категорије запослених јесте немогућност коришћења јавног превоза, за шта је био потребан налог послодавца. Како у формалном смислу немају послодавца, а нису samozапослени, остали су ускраћени за могућност коришћења јавног превоза што је додатно отежало обављање послова онима који су га задржали. Треба истаћи и то да им је здравље било посебно угрожено јер су долазили у додир са секундарним сировинама, прикупљеним од других људи, а средства заштите од вируса су за већину представљала додатни издатак. Евидентан је изостанак помоћи државе, те се брига о Ромима генерално свела на финансијску потпору донатора и невладиних организација. Због тога апел МОП-а да државе социјалну помоћ прошире и на запослене у неформалном сектору, посебно на сакупљаче секундарних сировина, посебно добија на значају (*International Labour Organization* 2020).

На посебно тежак положај Ромкиња и генерално Рома као популације у нашој земљи за време пандемије указују иницијативе невладиних организација које се баве положајем ове популације, обавештавајући јавност да су недеље ванредног стања утицале на још тежи положај ове категорије становништва, од којих се већина нашла на ивици егзистенције због вишедневне глади (*Initiative for economic and social rights* 2020). Једна од иницијатива довела је до тога да Европски суд за људска права иницира процедуру против Србије, због непостојања системске подршке од стране државе која би помогла ромским породицама, као посебно вулнерабилне. Како се наводи у иницијативи, такав став државе довео је у опасност право на живот ромских породица које живе у београдском насељу Чукарица, као једно од основних људских права, те нехуманог положаја и оног који деградира људско достојанство. Основа овакве процедуре поткрепљена је сазнањем да ромске породице живе без

електричне енергије, воде, у нехигијенским условима због нефункционисања система за одлагање смећа, што само увећава ризик по здравље ових породица. У процедури коју је покренуо Европски суд за људска права посебно се истиче недостатак могућности да Ромкиње и Роми раде у формалном сектору државе, те непостојања финансијске помоћи од стране државе.

#### 4.1.4. Жене са инвалидитетом

Жене са инвалидитетом су се и пре пандемије суочавале са тешким положајем у друштву. У извештају Поверенице за заштиту равноправности за 2019. годину, наводи се да су особе са инвалидитетом једна од „највише дискриминисаних друштвених група у Србији“, а да су посебно невидљива група када је у питању коришћење јавних установа које су у великом броју случајева неприступачне за коришћење особа са инвалидитетом (Повереник за заштиту равноправности 2020, 118). У публикацији Центра за људска права указује се на одсуство партиципације особа са инвалидитетом уопште у поступку креирања мера за време ванредног стања, што је резултирало доношењем истих без уважавања потреба ова категорије становништва у радном односу (*Људска права у Србији 2020*, 117). У Србији не постоје званични подаци о броју запослених жена са инвалидитетом, које су остале без посла и о њиховој структури, а која би могла да послужи као водич за дубљу анализу. Према последњим подацима које је спровео Републички завод за статистику, у Србији је регистровано скоро 333.000 особа са инвалидитетом, од којих 58,2% чине жене (Марковић 2014, 79). Надаље, подаци указују на то да се повећава проценат жена са инвалидитетом са завршеном средњом школом, да опада број оних које имају диплому високог образовања, а да немали број њих има завршену само основну школу. Неједнака позиција у образовању ствара почетну предност за мушкарце са инвалидитетом, која продубљује родни јаз јер је мање економски активних жена од припадника супротног пола са инвалидитетом. Економска неактивност жена са инвалидитетом обележила је положај ових жена, које више времена проводе код куће обављајући кућне послове, што се одражава на приходе који обезбеђују егзистенцију, који су недовољни и одређени социјалним примањима и пензијом.

Жене са инвалидитетом без запослења проглашењем ванредног стања нашле су се у великом ризику од сиромаштва јер су биле без адекватне помоћи државе. Уопште, држава није донела ниједан пропис за време ванредног стања који би гарантовао посебно право на новчану помоћ овој категорији запослених, изузев новчане помоћи од сто евра, која је додељивана сваком пунолетном грађанину након укидања ванредног стања. Оне запослене жене са инвалидитетом имале су проблем да извршавају радне задатке одласком на посао, због укидања линија градског превоза. Тиме се утицало на мобилност свих запослених, па и жена са инвалидитетом, осим ако је у конкретном случају организован превоз од стране послодавца. То је значило немогућност фактичког обављања послова у просторијама послодавца за све жене са инвалидитетом за посао који није могао да буде организован од куће или га оне нису саме могле организовати. Проучавањем мера донетих за време ванредног стања,

уочава се небрига за категорије становништва које су посебно вулнерабилне и имају проблем са запошљавањем и задржавањем радних места, као што су жене које имају неку врсту инвалидитета.

#### 4.1.5 Мигранткиње

Подаци изостају и о женама мигранткињама. Нема званичних статисти-ка о њиховом положају, запослењу или миграцијама за време пандемије, што отежава радноправну дискусију. Међу онима који своје пребивалиште мењају из једне државе у другу, највише је оних који се на промену свог пребивалишта одлучују из економских разлога, али су садашња друштва суочена са великим таласом миграција становништва са Блиског истока због ратних превирања. Жеља за бољим животом, која подразумева боље запослење, већу зараду, повољније услове рада а неретко и потребу да се сачува живот, нагони чак 3% светске популације на миграције, према подацима Међународне организације рада (Ковачевић 2020, 6). Ова категорија спада у групу посебно осетљивих када је радноправни положај у питању<sup>7</sup> што је формализовано у појединим законодавствима, при чему је основни изазов обезбедити мигрантима адекватану правну заштиту. Радно законодавство позвано је да обезбеди заштиту, јер, како је напоменуто, велики број миграната чине економски мигранти. Проблем који настаје услед миграција јесте тај што радно законодавство матичне државе, државе порекла, не може територијално да се односи на грађане који не живе и не раде на територији те државе. С друге стране, радно законодавство државе коју мигранти настањују, односно државе пријема, има баријеру у једном третирању ове категорије запослених са запосленима које чини становништво споствене државе. Неадекватан третман миграната може их водити у радну експлоатацију и још већу зависност од послодавца, од постојеће која је проузрокована чињеницом да да боравак и рад у иностраној земљи зависи од рада код постојећег послодавца, који предствља везу миграната и нове државе у коју су се преселили. Та чињеница их чини још осетљивијим, што запажа и једна домаћа ауторка (Ковачевић 2020, 6).

Пандемија изазвана корона вирус довела је економске кризе и несигурности код готово свих послодавца, одразивши се на све запослене, посебно на оне „прекарне“ какви су мигранти. Нема података о броју миграната који је радно ангажован, њиховој структури, о разликовању по основу пола, нити о броју оних који су остали без посла током пандемије. Изостаје чак и бележење укупног броја оних који су заражени корона вирусом. Оно што јесте забрињавајуће јесте Одлука Владе којом се потпуно ограничава кретање тражилаца азила и ирегуларних миграната смештених у центрима за азил и прихватим центрима у Републици Србији.<sup>8</sup> Ова одлука је донета са

7 У складу са Уставом Републике Србије, круг посебно осетљивих категорија ограничен је на „омладину, жене и инвалиде жене“, сходно члану 60., став 5.

8 Одлука о привременом ограничавању кретања тражилаца азила и ирегуларних миграната смештених у центрима за азил и прихватим центрима у Републици Србији, *Службени гласник РС*, бр. 32/2020.

циљем спречавања ширења заразе, што доводи до закључка да се центри за мигранта посматрају на државном нивоу као потенцијална жаришта. Привремено али потпуно ограничавање кретања ове категорије становништва уз могућност кретања која је стриктно прописана и временски ограничена, намеће питање нелегитимног лишавања слободе. Положај мушкараца али и жена мигранткиња додатно је погоршан догађајима из прихватних центара о којима се може прочитати у новинским чланцима. Појачан страх и нервоза домаћег становништва у комбинацији са медијским утицајем, формирали су расну нетрпељивост која се неретко завршавала инцидентима (*BBC news* 2020).<sup>9</sup> С друге стране, у јавности се појавило писмо неколицине миграната који се обраћају властима у Србији, са жељом да својим радом допринесу грађанима Србије, тако што ће радити као курири за старе, да чисте и дезинфикују улице, шију маске (*BBC news* 2020). Ипак, страх од ширења вируса пренео се на целу Европу, а мигранти се уочавају као потенцијално жариште, те постају „људи које нико неће“. Док су италијанске власти одбиле да приме брод са мигрантима (*Deutsch Welle* 2020), шведске власти у њима виде ресурс, као држава натурализованих грађана, односно оних који су мигрирали из других држава (*Nacional HR* 2020).

## 5. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Последице још увек постојеће пандемије корона вируса погађају све запослене и по својим ефектима уносе корените промене у све сфере живота, па и у радноправне односе. Како човек обезбеђује своју егзистенцију кроз рад, посебна заинтересованост постоји за ову област права и већина мера је управо дизајнирана како би се радноправне последице умањиле. На основу проученог, можемо закључити да је су ефекти пандемије изненадиле државни апарат, који није на адекватан начин реаговао доношењем мера које би требало да имају за циљ најбољи интерес запослених. Тим пре што што не постоји систем мера који је требало да заштити посебно осетљиве категорије попут жена са инвалидитетом, Ромкиња, мигранткиња, старијих жена или жена на селу. Како се не назире крај пандемије, закључујемо да свако од нас мора научити да са вирусом живи и ради, али да је на држави да обезбеди одговарајући систем заштите прилагођен свакој категорији запослених, који ће имати у виду интервенције додатног карактера у складу са начелом посебне заштите у радном праву. Такав систем најефикасније је могуће установити уз консултовање управо осетљивих категорија или њихових представника, ослушкивањем и задовољавањем њихових потреба.

---

9 Мисли се на инцидент појединца који је аутомобилом прешао преко бодљикаве жице прихватног центра за мигранте јер „не жели муслиманску државу, не жели ово да трпи“, што је као снимак објавио на друштвојеној мрежи.



## ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Gender equality in workforce: Reconciling work, private and family life in Europe*, European commission, 2014;
- George P. Politakis, „Night work of women in industry: Standards and sensibility“, *International labour review*, БРОЈ
- Discrimination against and living conditions of Roma women in 11 Member States: Roma Survey – Data in focus*, FRA – European Union Agency for Fundamental Rights, Brussels, 2014,
- Дејџи бракови и ромској популацији у Србији*, UNICEF, Београд, 2017;
- Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ), *Inclusion of Informal Collectors into the Evolving Waste Management System in Serbia – A Roadmap for Integration*, 2018;
- Драгица Вујадиновић, Војислав Станимировић, „Родни односи у Србији у доба транзиције – између еманципације и ретрадиционализације“, *(Р)екалтикулација првих 25 година (ур. Бојан Вранић, Горан Давинић)*, Правни факултет Универзитета у Београду, 2017;
- Зорана Антонијевић, *Родна равноправност у Европској унији, законодавство и судска пракса*, Удружење тужилаца и заменика јавних тужилаца Републике Србије, Београд, 2011;
- Зорица Мршевић, *Ка демократском друштву родна равноправности*, Институт за друштвене науке, Београд, 2011;
- Kosana Beker et al, *Situation of rural women in Serbia: Report*, Shadow Report to the CEDAW Committee regarding the fourth reporting cycle of Serbia, Informal network of women's organizations dealing with the situation of rural women, UN Women, Belgrade, 2017;
- Косана Бекер, *Вишеструка дискриминација жена у Србији, и одабраним државама Европске уније, ујоредна анализа*, докторска дисертација (необјављена), Универзитет у Новом Саду, Нови Сад, 2019;
- Љубинка Ковачевић, „Запошљавање радника миграната – претпоставке, услови, ограничења“, *Сирани јавни животи*, бр. 2/2020;
- Људска права у Србији*, Центар за људска права, Београд, 2020;
- Марио Рељановић, *Радна права у ванредном стању збој пандемике, нужне и предузетне мере у заштити радника*, Рад и социјална правда, 2020;
- Marija Babović i dr, *Socijalna uključenost starijih osoba (65+) u Srbiji*, Crveni krst Srbije, Beograd, 2018;
- Марина Благојевић Хјусон, *Родни барометар у Србији: развој и свакодневни животи*, Програм Уједињених нација за развој, Београд, 2011;
- Marina Blagojević, *Žene na selu u Vojvodini: svakodnevni život i ruralni razvoj (rezultati anketnog istraživanja)*, Pokrajinski sekretarijat za ravnopravnost polova, Novi Sad, 2010;
- Mario de Rosario Palma Ramalho, „Reconciling family and professional life and the gender equality principle in employment“, *European gender equality law review*, no. 2/2009;
- Melinda Mills, Flavia Tsang, Patrick Prag et al., *Gender equality in the workforce: Reconciling work, private and family life in Europe*, European Commission, 2014;
- Michele Belot et al., *Unequal consequences of Covid-19 across age and income: representative evidence from six countries*, IZA Institute of Labour Economics, Bonn, 2020;
- Милан М. Марковић, *Особе са инвалидитетом у Србији*, Републички завод за статистику, Београд, 2014;

- Praxis, *Analiza glavnih problema i prepreka u pristupu Roma pravima na rad i zapošljavanje*, 2013;
- Редован іодишњи извешіј Повереника за заштіију равноіравності за 2019. іодину, Повереник за заштиту равноправности, Београд, 2020;
- Stefan Chichevaliev, Sarita Jasharova et al, *Roma Women Research: Macedonia*, Kamira Foundation and LIL, Madrid/Skopje, 2016;
- Tržište rada u Srbiji-položaj žena 45+ Uskraćivanje prava na dostojanstven rad, Žene na prekretnici i SeConS grupa za razvojnu inicijativu, Beograd, 2017;

### Списак правних извора

- Устав Републике Србије, *Службени іласник РС*, број 98/2006.
- Уредба о организовању рада за време ванредног стања, *Службени іласник РС*, бр. 31/2020.
- Уредба о утврђивању Програма финансијске подршке привредним субјектима за одржавање ликвидности и обртна средства у отежаним економским условима услед пандемије covid 19 изазване вирусом SARS-CoV-2, *Службени іласник РС*, бр. 54/2020.
- Уредба о новчаној помоћи пољопривредним газдинствима у циљу ублажавања последица насталих услед болести КОВИД-19 изазване вирусом САРС-КОВ-2, *Службени іласник РС*, бр. 57/2020.
- Одлука о привременом ограничавању кретања тражилаца азила и ирегуларних миграната смештених у центрима за азил и прихватим центрима у Републици Србији, *Службени іласник РС*, бр. 32/2020.

### Списак интернет извора

- Aljazeera.2020. Broj zaraženih u svijetu premašio 17 miliona.Jul 2020.
- Институт за јавно здравље Батут, статистички подаци <https://COVID19.rs/%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D0%B8%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%87%D0%BA%D0%B8-%D0%BF%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D1%86%D0%B8-%D0%BE-%D0%BA%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%BD%D0%B0%D0%B2%D0%B8%D1%80%D1%83%D1%81%D1%83/>
- Daniela Del Boca, Noemi Oggero, Paola Profeta, Mariachristina Rossi, *Woman's work, house work and childcare before and during COVID-19*, доступно на <file:///E:/ZA%20RAD/INSTITUT/Rodna%20ravnopravnost%20i%20pandemija%20KOVID%2019/Rodna%20ravnopravnost%20i%20covid/Women's%20work,%20housework,%20and%20childcare%20before%20and%20during%20COVID-19%20VOX,%20CEPR%20Policy%20Portal.htm>
- Mirjana Dokmanović, *Gender Analysis for Serbia: Final Report*, IPA – Pre-Accession Instrument (NEAR), 2016, str. 63–64.
- What is ageism?, Age International, <https://www.ageinternational.org.uk/what-we-do/Policy-where-we-stand/ageism/>
- Политика 2013, Раде да би прехранили породицу, август 2013  
[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_SRP.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf)
- Политика.2020.Уставни суд БиХ: Неуставна одлука о забрани кретања у Федерацији БиХ.
- Слободна Европа.2020.Након одлуке Уставног суда: измењене наредбе кретања у Федерацији БиХ.Април 2020.

- Интернет страница Уставног суда Србије, 2020. <http://www.ustavni.sud.rs/Storage/Global/Documents/Misc/I%D0%A3%D0%BE-42-2020.pdf>
- Internatioanl Labour Organization, Guidelines concerning a statistical definition of informal employment.* November 2003.
- International Labor Organization, *COVID-19 crisis and the informal economy*, str. 4–5.
- Iniciative for economic and social rights.2020. European courst of human rights has initiated procedure against Serbia for lack of support for the most vulnerable in the fight against corona virus. April 2020.
- BBC news. 2020. “Naseljavanje migranata u Srbiji i korona virus: kako epidemija utiče na širenje lažnih vesti I antimigrantskih stavova”. Maj 2020.
- BBC news. 2020. Korona virus i migranti u Srbiji: “Uz vas smo u borbi protiv korone”. Mart 2020.
- Deutsch Welle. 2020. Migranti na Siciliji ugroženi zbog korone. Avgust 2020.
- HR.2020. Doba korone: Migranti u Švedskoj značajan resurs. April 2020.

Jovana Rajić Ćalić, M.A.  
 Research Associate  
 Institute of Comparative Law, Belgrade

## VULNERABLE GROUPS OF WOMEN AND PANDEMICS

### *Summary*

The proclamation of the corona virus pandemic marked the current year, introducing changes globally. Due to the restriction of the movement of people and goods, there was a decrease in the volume and productivity of labor, and a reduced need for labor in general and human strength. The consequences were reflected in the financial, psychological and sociological plan, with the impact mostly on those employees who were a vulnerable category even before the declaration of the pandemic, whose position required increased protection. The central issue of research work is the position of such categories during the pandemic and the adaptability of state measures to their needs, all in the light of the general consideration of the consequences of the pandemic on labor relations.

Key words: *Pandemics. – Corona virus. – Gender equality. – Vulnerable groups. – Woman.*

Александра Андрејић\*

## РОДНА ПЕРСПЕКТИВА УТИЦАЈА COVID-19 НА РАДНА ПРАВА

У раду се сагледава утицај пандемије на родну једнакост у области радних права. Анализира се стање тржишта рада са родној аспектима пре кризе изазване пандемијом кроз усвојене стандардизације, ратификоване међународне инструменте и увидом у податке из извештаја надлежних институција. Права се појава и развој институционалних механизма за родну равноправност, доношење релевантних националних прописа за остваривање родне једнакости и резултатима хармонизације националног законодавства са правом Европске уније. Прави се поређење положаја жена и мушкараца на тржишту рада у погледу права и обавеза из родног односа. Рад обрађује и могућности усклађивања професионалних и породичних обавеза, као и веће оштрење жена неоплаћеним кућним пословима и последично мању заступљеност на тржишту рада. Након пролазења ванредног стања донео је више прописа који на индиректан, а у знатно мањој мери директан начин утичу на радна права. У раду су приказана и мишљења релевантних међународних организација са посебним освртом на извештаје, предвиђања и препоруке Међународне организације рада.

Кључне речи: *Родна равноправност. – Радна права. – Положај жена. – Пандемија COVID-19. – Начело једнакости.*

### 1. КРАТАК ОСВРТ НА РАЗВОЈ ПОЛОЖАЈА ЖЕНА У НАШЕМ ДРУШТВУ

Ради бољег схватања тренутног положаја жена у друштву и процеса развоја од подређености, како из економских разлога, тако и због утицаја васпитања девојчица на Балкану, до економске независности и последичне самосталности, требало би посматрати ширу слику друштва, политичке и економске прилике и историјске промене, које неспорно утичу на поделу

\* Виши стручни сарадник за правне послове, Народна банка Србије, [aleksandraas23@gmail.com](mailto:aleksandraas23@gmail.com).

друштвених улога и различита очекивања у погледу друштвено прихватљивог понашања жена и мушкараца у различитим етапама глобалних промена. Неспорно је да класичан патријархат и зависни односи који постоје у таквој породици доприносе одржању ауторитарног и антидемократског типа уређења будући да се већ у самој породици гради поданички однос према „глави куће“ што је, наравно, увек био мушкарац. Крајем XIX и почетком XX века жене у Србији су биле у крајње подређеном положају, како у свакодневном животу, тако и у јавној сфери (Вујадиновић, Станимировић 2017, 192). Радиле су тешке физичке послове у пољопривреди, а истовремено се од њих очекивало да буду и добре домаћице и мајке. Нажалост, биле су масовно необразоване и неписмене и нису имале право гласа. Положај жена у Србији у XIX веку описан је речима: „припадање женском полу често означава у пуном смислу припадање социјалном статусу најнижег реда“ (Милић 1994, 28). Традиција и обичаји су тада доста утицали на свакодневни живот жена и њихову улогу у друштву док је правни положај жена био уређен Грађанским закоником. Живојин Перић је истакао како је по овом Законику жена својина мужа, изједначена са децом и стављена у исту категорију са умоболницима, распикућама, пропалицама и презадуженицима (Перић 1928, 14–15). Српски грађански законик, иако једна од првих модерних европских кодификација и свакако вредно правничко достигнуће у држави каква је била тадашња Србија, наишао је на изузетно оштре критике тадашње стручне јавности. Бројни стереотипи који се тичу мана Српског грађанског законика су се у наредном периоду, а нарочито у другој половини XX века, преносили, како тврди професор Аврамовић, потпуно некритички и без утемељености у било каквим новијим истраживањима. (Аврамовић 2014, 14). Јован Хаџић, као творац овог Законика, је био на мети бројних критичара, а посебно му је замерано ускраћивање наследног права ћеркама и уопште крајње дискриминаторан начин регулисања правног положаја жена. Иако је крајње решење ових осетљивих питања попут пословне способности жена и права наслеђивања ћерки било апсолутно неповољно по жене тог доба, сам Хаџић првобитно није имао такву идеју регулисања ових питања већ, сасвим супротно, желео је да уведе једнак наследни део ћерки на очево имање и равноправнији положај жена, али су се кнез Милош и Државни савет, вођени устаљеним обичајима, ипак одлучили за по жене неповољнији исход (Аврамовић 2014, 31). Све незадовољство изазвано оваквим регулисањем је осетио Хаџић који се на сваком кораку сусретао са осудама и огорчењем бројних жена које су биле погођене оваквим законским решењима. Покушавајући да бар донекле ублажи неправду која ће бити учињена женској деци, оставио је могућност очевима да тестаментом своје ћерке огласе наследницама своје имовине. Тако је чланом 478 предвидео следеће „Премда закон у наслеђију мушкој деци првенство даје над женском, опет је отац властан (или мати о свом имању), завештањем између деце своје расположење учинити, какво хоће, и тако и женску децу или изравнати са мушком, или им особити део оставити; које мора остати снажно, нити нарушење законога дела у том случају места имати може“. Чак је било могуће да се таквим располагањем више остави женској него мушкој деци (Станимировић 2014, 160). Када је реч

о браку и правима жена, Српски грађански законик мужа сматра господаром жене и њеним заступником у јавној сфери. Тачно је да инсистира на црквеној форми брака, љубави и верности, али зато потпуно изоставља узајамно помагање јер је искључива дужност жене да брине о деци и буде домаћица. Крајње патријархална одредба прописује да је жена дужна „мужа свога слушати, наредбе његове набљудавати, за њим ићи и где он за добро нађе, с њим онде живити; њему по силама својима у отправаљању домаћих послова, у прибављању, а нарочито чувању имања припомагати, и кућевни ред и чистоту набљудавати, а нарочито децу намиривати, у чистоти и благонравију садржавати и чувати.“<sup>1</sup> О неравноправности полова која карактерише бројне одредбе овог Законика говоре и чињенице да жена није могла бити сведок приликом састављања тестамена, сем у случају крајње нужде, као ни старалац, уколико није била мајка (Станимировић 2014, 157). Положај жена у Србији је дуго остао баш овакав, крајње неповољан, дискриминишући и у свему и према свему подређен, од породичног живота преко јавне сфере. Корените промене долазе након II светског рата које доводе и до признавања општег права гласа. Глобално гледајући, спуштање „гвоздене завесе“ преко европског континента је довело до поделе која није била само симболичка већ и суштинска па је утицала и на различиту перцепцију и решавање питања бољег положаја жена. Устави и основни правни акти новонасталих социјалистичких држава су стварали погодне услове за родну равноправност и пуну једнакост жена у породичном и јавном животу кроз пружање могућности за једнако образовање, запошљавање и здравствену заштиту. Учешће жена у радној снази је било знатно веће у социјалистичким земљама у поређењу са Западом (Жунић 2016, 126). Главна идеја везана за положај жена у социјализму је била да ће социјализам ослободити жене. Свакако да је таквом ставу доста допринео интензиван развој индустрије, самим тим повећање броја радних места и проналажењем истих и за жене па су се кроз економско осамостаљивање полако ослобађале зависности и подређености и у осталим сегментима. Ипак, не би се могло рећи да су жене одједном и у потпуности постале равноправне са мушкарцима јер иако су радиле, биле су често мање плаћене и на нижим положајима од мушкараца без обзира на способности и уложени рад. Период након II светског рата је и историјски значајан будући да се Србија од претежно пољопривредне државе развијала и у индустријском погледу, а тај целокупни процес развоја се одвијао у специфичним оквирима „југословенске варијанте социјализма“, у коме је самоуправни социјализам био значајна карактеристика у оквиру које се спроводила и либерализација економских односа (Милић 1994, 103). Жене су масовно учествовале у народноослободилачкој борби, а након рата су добијале прилику за образовање што је допринело описмењавању жена, развоју свести о сопственим способностима и потреби да се узме учешће у тржишту рада. Можда је све ово и допринело ставу комунистичког покрета да се питање бољег положаја жена решава по аутоматизму са економским развојем односно економском самосталношћу жена у социјализму (Благојевић 1991, 56).

1 Српски грађански законик из 1844. године, чл. 110.

Неспорно је да је начињен велики корак напред на пољу унапређења положаја жена и уопште њихове видљивости у свим сегментима друштва, али је оваквим напретком наметнут нови терет, а да старог нису биле растерећене или бар донекле ослобођене. Наиме, у породичном животу и кућним пословима није било никаквих измена, а камоли назнака да се поделе између мушкараца и жена већ су такозвани „женски“ кућни и неплаћени послови остали и даље само на жени, а са друге стране њеним иступањем у јавној сфери и уласком на тржиште рада је добила још нових задужења па је самим тим долазило до двоструког оптерећења. Овакву појаву Марина Благојевић назива „саможртвујући микроматријархат“ (Благојевић 2002, 40). Патријархална структура породице је задржана, а жене, као „нове“ учеснице на тржишту рада, требало је и ту да се докажу као компетентне да би ту и остале показујући да су дорасле таквим изазовима.

Политичка криза која се касније проширила и на друге сфере, почевши од касних осамдесетих година па све до двехиљадитих, је негативно утицала на читаво друштво па такав утицај није мимоишао ни поље женских права. Ратови, милитаризација становништва, велика економска криза, међународна изолација, хиперинфлација, нагло осиромашење целе нације се одразило и на процес еманципације. Дошло је до повратка традиционалног патријархалног начина функционисања друштва, масовног губитка посла жена и поновног повлачења жена у куће, као и потенцирање њиховог ангажовања на кућним неплаћеним пословима зарад опстанка породице.

Демократске промене режима 2000. године су донекле повољно утицале на положај жена у односу на ранији период, али не круцијално. Треба напоменути да је демократска транзиција из реалсоцијалистичког поретка у демократски капиталистички поредак каснила целу деценију након пада Берлинског зида. Транзиционе промене се одвијају кроз оквир неолибералне глобализације и неолибералног капитализма што је у свету, па и код нас, између осталог, донео један нови облик мизогиније који се карактерише обезвређивањем жена кроз процесе конзумеризма, медијски наметнуте моделе пожељног понашања и изгледа жена, али не у смеру промовисања образовања, пристојног понашања, афирмације личности и професије па самим тим и независности жена већ, сасвим супротно, искључивог истицања одређеног, скоро „прописаног“, физичког изгледа жене као јединог пожељног. Овакво грађење друштвене улоге жене донекле доводи до нових облика патријархата јер се жене оваквим опхођењем и таблоидизацијом поново доводе у, додуше на другачији начин и са другачијим карактеристикама него раније, али свакако и даље подређен положај у ком онда није страно ни насиље (Вујадиновић, Станимировић 2017, 195). Ипак са друге стране, неолиберална глобализација је довела и до неких напредака у сфери родних односа, а настављен је и даљи развој међународног права људских права. Високо образоване и економски независне жене се полако, али сигурно ослобађају подређености будући да им је сада „допуштено“ да буду постављене на положаје и примљене на радна места, која су раније била „резервисана“ искључиво за мушкарце, упркос томе што су и жене испуњавале услове који се тичу степена стручне спреме, способности и вештина.

Начињен је значајан корак напред ка постизању родне равноправности и уклањању свих облика дискриминације жена, како кроз европске интеграције и ратификацију међународних инструмената који се тичу ове област, тако и доношењем одговарајућих националних прописа и успостављањем институционалних механизма за заштиту од дискриминације. Неспорно је да се ради и на повећању свести јавности о постојању различитих облика дискриминације, укључујући и дискриминацију на основу пола, а остварењу овог циља доприноси установљење Повереника за заштиту равноправности, као независног контролног тела, који, између осталог, прима и разматра притужбе поводом повреде одредаба Закона о забрани дискриминације, покреће одговарајуће поступке пред надлежним органима, даје мишљења и препоруке из своје надлежности, али и упозорава јавност на типичне и тешке случајеве дискриминације које постоје у друштву.<sup>2</sup>

Добар показатељ тренутне ситуације у овој области је и Извештај Повереника за заштиту равноправности који се саставља на годишњем нивоу. Имајући у виду тему овог рада, а у циљу комплетнијег сагледавања стања на тржишту рада, пре избијања пандемије COVID-19 и свих њених последица, из перспективе положаја запослених жена, значајно је поменути *Посебан извештај Повереника за заштитиу равноправности у области рада и запошљавања* у ком је истакнуто да је од оснивања ове институције највише притужби поднето управо у области рада и запошљавања и то на основу скоро свих личних својстава, а највише по основу пола и то углавном због дискриминације жена на тржишту рада. Обично се као основ дискриминације јавља брачни и породични статус као лично својство које је тесно повезано са полом, као личним својством. Сматра се да традиционална подела родних улога, као и још увек постојеће оптерећење жена кућним пословима и бригом о породици последично утиче и на њихов положај на тржишту рада тако да се и даље јављају неједнакости у свакодневном животу. Повереник је током 2019. године спровео истраживање јавног мњења „Однос грађана и грађанки према дискриминацији“, а резултати су показали да су жене међу најугроженијим групама, односно према мишљењу 42% грађана и грађанки жене су највише изложене дискриминацији (Повереник за заштиту равноправности 2019, 31). Пол се као основ дискриминације у 2019. години налази на другом месту по броју притужби. Жене су се и у 2019. години највише обраћале због погоршања њиховог положаја на послу током трудноће и након повратка са породилског одсуства. Било је и притужби због понижавајућих и увредљивих изјава и текстова у медијима и на друштвеним мрежама, а које су биле усмерене на жене (Повереник за заштиту равноправности 2020). Верујем да је такво поступање и опхођење према женама последица већ поменуте појаве таблоидизације жена и пратећих родних стереотипа са којима се свакодневно можемо сусрести у најразличитијим медијима. Оваква не баш охрабрујућа пракса је настављена и у 2020. години тако да је Повереник реаговао више пута давањем мишљења и препорука, као и упозорења јавности због омало-

2 Закон о забрани дискриминације, *Службени гласник РС* 22/2009 и 52/2021, чл. 33.



важавајућег представљања жена у јавном простору. Нажалост, нема посебног напретка ни по питању дискриминације по основу пола као личног својства будући да је Поверенику поднето 105 притужби, при чему се поново највише односи на област рада и запошљавања и то најчешће у вези са порођајем, материнством и негом детета (Повереник за заштиту равноправности 2021).

## 2. СТАЊЕ НА ТРЖИШТУ РАДА И РАДНА ПРАВА ПРЕ ПАНДЕМИЈЕ ИЗАЗВАНЕ COVID-19 СА ПОСЕБНИМ ОСВРТОМ НА РОДНУ ПЕРСПЕКТИВУ

### 2.1. Општа разматрања

У претходном делу овог рада је поменуто како политичке и економске идеологије могу утицати на једну ужу област тј. положај жена, њихова права и родну равноправност, а требало би анализирати њихов утицај на људска права генерално, а нарочито на економска и социјална права, наравно укључујући и радна права. Неретко се дешава да управо одређена политичка идеологија постане погодно тло за развој крајње екстремистичких покрета, примера ради фашизма и нацизма, и да се сама суштина почетне идеологије потпуно изви-топери и злоупотреби зарад остварења неких егоистичних и ексцентричних интереса одређених група. Нажалост, последице су често глобалне, а по праву су увек највише погођене највулнерабилније групе становништва.

Сама сврха и полазна основа постојања радног права је да се заштити економски и правно слабија страна у радном односу, запослени, и да се контролише и спречи злоупотреба послодавчевих овлашћења, али се у последње време све чешће, може се рећи чак и свакодневно, сусрећемо са масовним кршењем права запослених и њиховом беспомоћношћу да се изборе за достојанствен рад и законски гарантоване, прихватљиве услове рада. Верујем да је то последица глобалног урушавања међународног права људских права, опадајуће међународне сарадње и све веће усмерености земаља ка националним интересима, а неретко и индивидуалним интересима представника држава. Свему томе је додатно допринела и економска криза која празни буџете земаља, захтева додатне мере штедње ради опстанка, а све то на уштрб економских и социјалних права, а посебно и радних. „Нарушавање равнотеже између глобалног утицаја послодавца и радника, омогућено брисањем социјализма са мапе света и последичном „неолиберализацијом“ социјалдемократије довело је до угрожавања поштовања радних права широм света и рада надлежних међународних институција, на првом месту Међународне организације рада.“ (Секуловић 2020, 3). Ова организација упозорава на велику кризу радног права и масовна оспоравања његових основних института.

Република Србија је ратификовала низ међународних инструмената који се односе на економска и социјална права, почевши од Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима<sup>3</sup> и Ревидиране европске

3 Србија је овај пакт ратификовала у оквиру Социјалистичке Федеративне Републике Југославије 1971. године. Након демократских промена 2000. године, Савезна Република Југославија је, 2001. године, дала сукцесорску изјаву и поново приступила овом инструменту.

социјалне повеље.<sup>4</sup> Свакако треба поменути и бројне конвенције Међународне организације рада које уређују безмало све кључне аспекте радног и социјално-праног односа. Одредбе свих ових инструмената су битно допринеле унапређењу области њима уређеним у свим земљама у којима су ратификовани, укључујући и Србију. Имајући у виду стратешко опредељење наше земље да приступи Европској унији, а након стицања статуса кандидата за чланство и њене дужности да спроведе кључне реформе законодавства и хармонизује своје прописе са прописима Европске уније у свим поглављима, никако не треба занемарити процесе, који се са тим циљем спроводе, и промене које се реализују. За тему овог рада је најзначајније Поглавље 19-Социјална политика и запошљавање и који су резултати постигнути у тој области.

## 2.2. Родна (не)равноправност на домаћем тржишту рада

Будући да је Србија потписница многих међународних инструмената којима се прописују једнаке могућности, укључујући и Конвенцију Уједињених нација о уклањању свих облика дискриминације жена,<sup>5</sup> постоји воља да се ова област даље развија и унапређује положај жена, како на тржишту рада, тако и у приватној сфери. Пре свега је Уставом Републике Србије<sup>6</sup> забрањена и посредна и непосредна дискриминација по било ком основу, укључујући и пол. Дискриминацију даље забрањују и Закон о раду,<sup>7</sup> Закон о забрани дискриминације<sup>8</sup> и Закон о равноправности полова,<sup>9</sup> односно Закон о родној равноправности<sup>10</sup> будући да је даном ступања на снагу овог закона, престало важење Закона о равноправности полова. Ови закони садрже одредбе којима се забрањује дискриминација, прописује обавеза послодавца за пружање истих могућности у погледу приступа запослењу, поступања у радном односу везано за права и дужности, једнакости плаћања за исти рад, а предвиђена је и заштита материнства, укључујући и породилско одсуство.<sup>11</sup>

Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, *Службени лист СФРЈ – Међународни ујовори* 7/1971.

- 4 Ревидирана европска социјална повеља, *Службени јласник РС – Међународни ујовори* 42/2009, чл. 8.
- 5 Конвенција Уједињених нација о уклањању свих облика дискриминације жена, *Службени лист СФРЈ – Међународни ујовори* 11/1981.
- 6 Устав Републике Србије, *Службени јласник РС* 98/2006, чл. 21.
- 7 Закон о раду, *Службени јласник РС* 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013, 75/2014, 13/2017 – одлука УС, 113/2017 и 95/2018 – аутентично тумачење.
- 8 Закон о забрани дискриминације, *Службени јласник РС* 22/2009 и 52/2021.
- 9 Закон о равноправности полова, *Службени јласник РС* 104/2009.
- 10 Закон о родној равноправности, *Службени јласник РС* 52/2021.
- 11 Посебну заштиту мајки јемци и Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима (чл. 10, ст. 2): „Треба да буде пружена посебна заштита мајкама за разумно време пре и после рођења деце. Запослене мајке треба да уживају, за време овог периода, плаћено одсуство или одсуство уз одговарајућа давања из социјалног осигурања. И Ревидирана европска социјална повеља, како би се обезбедило ефективно остваривање права запослених жена на заштиту материнства, обавезује стране уговорнице: да обезбеде запосленим женама, или путем плаћеног одсуства, или путем адекватних давања из социјалног осигурања или из јавних фондова, да користе одсуство пре и после рођења дете-

Када је реч о усклађивању законодавства, у Извештају о скринингу за Поглавље 19 истакнуто је да се ради на изменама Закона о равноправности полова у циљу његовог усклађивања са Директивом 2004/113/ЕЗ о примени начела једнаког третмана мушкараца и жена у приступу роби и услугама и у продаји робе и услуга, као и са Директивом 92/85/ЕЕЗ о увођењу мера за подстицање побољшања у области безбедности и здравља на раду трудница и породиља или дојиља, између осталог, продужавањем родитељског одсуства и обезбеђивањем додатне заштите од отпуштања (Министарство за европске интеграције 2014, 13). У истом извештају је наведено да стање на тржишту рада није задовољавајуће с обзиром на ниску стопу запослености, поготову међу женама, а висок ниво неформалне запослености. Веома је висока стопа незапослености младих, као и удео младих који нису чак ни у систему образовања или обуке. Ефикасност активних мера на тржишту рада је упитна због слабије обухваћености тим мерама тако да треба и даље радити на развоју ових мера и решавању проблематичних питања. Неопходно је посветити посебну пажњу образовању одраслих и њиховој обуци, појачати сарадњу између носилаца послова запошљавања и установа за пружање обуке, а нарочито формулисати и предузети све мере за елиминацију рада на црно који негативно утиче на раст регуларне запослености (Министарство за европске интеграције 2014, 16). Уместо измена Закона о равноправности полова, у мају 2021. године донет је нови Закон о родној равноправности чијим ступањем на снагу је престало важење Закона о равноправности полова. Од значаја за Поглавље 19 су и измене и допуне Закона о забрани дискриминације, усвојене у мају 2021. године, са циљем његовог усклађивања са релевантним законодавством Европске уније, као и са Законом о прекршајима. У извештају Европске комисије за 2021. годину о напретку Републике Србије у процесу приступања Европској унији у оквиру Поглавља 19 истиче се да је стопа запослености мушкараца већа за 14, а стопа активности за 13,8 процентних поена од истих за жене, као и да су највероватнији разлози таквих резултата обављање кућних послова за које нису плаћене, неодговарајућа подршка у усклађивању радних и породичних обавеза, дискриминаторно понашање послодаваца према младим женама, постојеће разлике у платама, постојање законске минималне основице за доприносе за социјално осигурање, што не делује подстицајно на коришћење могућности запошљавања са непуним радним временом (Министарство за европске интеграције 2021, 113). Прва родна анализа новчане вредности неплаћених послова у оквиру домаћинства у Србији показала је да

---

та у укупној дужини од најмање 14 недеља; да сматрају незаконитим ако послодавац жени ручи обавештење о отказу у периоду од тренутка када је обавестила свог послодавца да је у другом стању до истека њеног породичног одсуства или уколико јој ручи обавештење о отказу уз отказни рок који истиче за време таквог одсуства; да обезбеде да мајке које негују своју децу имају право на довољно слободног времена за те сврхе; да регулишу запошљавање трудница, жена које су недавно родиле дете и оне које негују своје дете, за рад у ноћној смени; да забране запошљавање трудних жена, жена које су недавно родиле дете или оних које негују своју децу, у подземним рудницима и на свим другим радним местима која за њих нису адекватна, а из разлога што су опасна, нездрава или исцрпљујућа, и да предузму одговарајуће мере да заштите право ових жена на запошљавање.

она износи 9,2 милијарде евра, односно 21,5% БДП-а што је знатно више у поређењу са светским просеком који износи 9% (Economic Value of the Unpaid Care Work in the Republic of Serbia [Gender Analysis] 2020, 59).

Институционални механизми за родну равноправност у Србији успостављају се на националном, покрајинском, али и на локалном нивоу. Доношењем Закона о равноправности полова 2009. године је законски уређено њихово оснивање у јединицама локалне самоуправе па је у складу са обавезом из овог закона формирано око 100 тела при јединицама локалне самоуправе која се баве пословима усмереним на остваривање једнаких могућности. На националном нивоу делује Одбор за људска и мањинска права и равноправност полова, који, између осталог, разматра предлоге закона и других општих аката с родног аспекта и сагледава стање у спровођењу политике родне равноправности. Као неформални облик заједничког деловања народних посланица из свих парламентарних група у Народној скупштини постоји и Женска парламентарна мрежа. У оквиру егзекутиве, успостављено је Координационо тело за родну равноправност,<sup>12</sup> које усмерава рад органа државне управе у спровођењу политике родне равноправности и разматра сва питања од значаја за њено остваривање (Национални преглед о оствареном напретку у спровођењу Пекиншке декларације и платформе за акцију +25 2019, 11). У Сектору предузетништва Привредне коморе Србије формирана је Секција за женско предузетништво са циљем пружања подршке женама предузетницама, омогућавања њиховог повезивања, даљег усавршавања, развоја пословања. Србија је прва земља ван Европске уније која је увела Индекс родне равноправности, мерни инструмент Европске уније за праћење родне равноправности у шест домена – рад, новац, знање, време, моћ и здравље (Национални преглед о оствареном напретку у спровођењу Пекиншке декларације и платформе за акцију +25 2019, 13–15).

Стратешки оквир је од кључног значаја за јачање капацитета и унапређење координације релевантних институција и организација, али и за подизање свести целокупног друштва о родној равноправности. С тим циљем су донете и стратегије у области родне равноправности. У тренутно важећој Стратегији за родну равноправност за период од 2021–2030. године као општи циљ је дефинисано превазилажење родног јаза и остваривање родне равноправности као предуслова за развој друштва и побољшање свакодневног живота како жена, тако и мушкараца (Стратегија за родну равноправност за период од 2021–2030. године 2021, 116). Неспорно је да на тржишту рада у Србији постоји родна неједнакост, ограничене понуде послова па самим тим и теже укључивање жена на тржиште рада, а свакако не треба занемарити ни тешкоће са помирењем пословног и породичног живота којима су жене свакодневно изложене и због чега најчешће остају ван тржишта рада, ангажоване у неформалном сектору и на неплаћеним кућним пословима. Не треба изоставити ни чињеницу да и даље постоји велики родни јаз у зарадама за исти рад, са истим

12 Одлука Владе о формирању Координационог тела за родну равноправност, 05 број: 02–13613/2014–01 од 30. октобра 2014.

нивоима образовања и то, нажалост, у већини сектора (Урдаревић, Брадаш, Секуловић, Јоргић Ђокић, Рељановић, Марковић, Николић 2019, 22). У јавном сектору разлика у зарадама између жена и мушкараца износи више од 9 000 динара, а ван јавног сектора око 6 900 динара у корист мушкараца. Оваква ситуација је последица тога што, због родне сегрегације тржишта рада, жене обично раде на нижим позицијама док мушкарци обављају руководеће послове (Economic Value of the Unpaid Care Work in the Republic of Serbia [Gender Analysis] 2020, 31). Иако је приметан бржи раст стопа активности и укупне запослености, жене и даље заостају за мушкарцима. Уколико се посматра квалитет рада, жене у већем проценту раде на пословима са краћим радним временом од пуног и на недовољно плаћеним пословима. Као главни разлог, чак 95 % жена, навело је бригу о сопственој деци и друге кућне послове док је само 4% мушкараца изјавило исто за свој положај. Чак две од три жене као разлог за скраћено радно време наводе породичне и личне разлоге (Economic Value of the Unpaid Care Work in the Republic of Serbia [Gender Analysis] 2020, 32–36). Сви ови подаци указују да, иако постоји повећање учешћа жена на тржишту рада, родне неједнакости нису искорењене, још увек не постоји уравнотежена расподела кућних послова, а брига о деци и другим укућанима и даље се сматра првенствено дужношћу жена. Небројано пута се дешава, нарочито у мањим срединама, да жене, које као приоритет у неком периоду свог живота виде свој посао и лично или професионално усавршавање, буду негативно окарактерисане као „каријеристи“ уз мноштво пратећих савета како би требало да се посвете другим стварима, првенствено породичним, што поприлично осликава још увек непромењен однос друштва према амбицијама и професионалним афинитетима жена.

### 3. УТИЦАЈ ПАНДЕМИЈЕ COVID-19 НА ТРЖИШТЕ РАДА, РАДНА ПРАВА И РОДНУ РАВНОПРАВНОСТ

#### 3.1. Сагледавање последица пандемије у пракси универзалних међународних организација

Уставом Републике Србије је прописано да, уколико јавна опасност угрожава опстанак државе или грађана, Народна скупштина проглашава ванредно стање (Устав Републике Србије, чл. 200). Највишим правним актом је такође предвиђено да су у условима ратног или ванредног стања дозвољена одступања од људских и мањинских права гарантованих Уставом, али само у обиму у коме је то неопходно (Устав Републике Србије, чл. 202). Приликом одступања и ограничења људских и мањинских права мора се водити рачуна о размерности и сврси ограничења и свакако треба настојати да таква ограничења буду у најмањој могућој мери и када су заиста неопходна јер се одређена сврха не може остварити на другачији начин. У оваквим ситуацијама је тежак задатак и пред надлежним државним органима да никако не дозволе, без обзира на неповољне околности, да дође до урушавања владавине права, као ни до прекомерног ограничења људских права. Упозорење о обавези поштовања

људских права у околностима изазваним пандемијом *COVID-19* издато је од стране председника УН комитета надлежних за праћење примене инструментата за заштиту људских права. Наглашено је да ванредно стање и све мере које се доносе морају да буду усклађене са основним начелима људских права, због чега су све државе позване да донесу мере којима ће се штитити живот и здравље људи и обезбедити једнак приступ здравственој заштити свима којима је потребна. Упућен је и апел владама да воде бригу о категоријама становништва посебно осетљивим на ефекте *COVID-19*, а истакнуто је и да су жене изложене непропорционално високом ризику будући да у многим друштвима оне имају водећу улогу у бризи о болесним члановима породице (UN Human Rights Treaty Bodies call for human rights approach in fighting COVID-19).

Многе међународне организације, свака из своје надлежности односно области којом се бави, су иступале са упозорењима, предвиђањима и препорукама за ублажавање и што ефикасније превазилажење негативних последица пандемије изазване вирусом *SARS-CoV-2*. Једна од њих је и Међународна организација рада, која је још пре пандемије упозоравала на значајно урушавање међународних радних стандарда, а сада је, услед глобалног ширења овог вируса, наступио економски шок и својеврсни удар на тржиште рада. Уследили су велики изазови за сва предузећа, нарочито мала и средња, опадање прихода, несолвентност, одлагање даљих инвестиција, смањење промета робе и услуга, а све то последично негативно утиче на изгледе за заснивање нових радних односа, као и на постојећи радноправни положај радника. Међународна организација рада је посебно нагласила да су жене у већој мери ангажоване у секторима који су највише погођени пандемијом попут сектора услуга, нарочито маркетима за снабдевање животним намирницама, као и у сектору здравствене заштите, где већину медицинског особља чине управо жене (International Labour Organization 2020, 6). Међународна организација рада наводи и процентуални однос у ком заступљеност жена у пандемијом највише погођених сектора предњачи са 58,6% у односу на заступљеност мушкараца од 45, 4% (International Labour Organization 2020, 6). Потребно је нагласити и то да жене имају слабији приступ социјалној заштити, а несразмерно већи терет када је реч о нези, како деце, тако и осталих чланова породице у ситуацијама када долази до затварања вртића, школа и домова за старе (International Labour Organization 2020, 6).

Имајући у виду глобални значај родне равноправности, а поготову постигнуте резултате у тој области и потенцијалну опасност да их криза изазвана пандемијом *COVID-19* може на неки начин угрозити, а у најгорем случају чак и ануирати, Међународна организација рада је посебну пажњу посветила овој теми формулисањем кратког прегледа утицаја пандемије *COVID-19* на родну равноправност, специфичних изазова са којима се суочавају раднице, као и прегледа мера које се могу предузети ради унапређења родне равноправности и формирања отпорне, инклузивне и одрживе економије и друштва у целини. Обично економске кризе више погађају запослене мушкарце него њихове колегинице, пре свега због тежњи већине мушкараца да раде у секторима који су у већој мери уско повезани са економским циклусима попут грађевинарства и производње, док су жене доминантније присутне у секто-

рима који су мање подложни и зависни од економских циклуса, на пример здравство и образовање. Ипак економски пад изазван пандемијом се разликује од претходних криза у погледу таргетираних сектора. У том смислу је Међународна организација рада оценила четири сектора као најподложнија снажном утицају пандемије и могућих тешких последица на запослење и квалитет рада: услуге смештаја и исхране; пословање некретнинама; административни послови; veleпродаја и малопродаја.

При том, 41% укупно запослених жена ради управо у овим секторима наспрам 35% мушкараца, што указује да ће највероватније запосленост жена бити озбиљније погођена овом кризом и да ће трпети веће последице (International Labour Organization 2020). Постоји ризик да ће многи производни послови, нарочито у текстилној индустрији, која запошљава велики проценат жена, нестати поготову у земљама са средњим и ниским приходима (International Labour Organization 2020).

Доста жена из високоризичних сектора су samozапослене или су власнице микро или малих предузећа, а приликом вођења свог предузећа се више ослањају на самофинансирање него на финансирање преко кредита. Један од разлога су веће препреке са којима се суочавају предузетнице приликом добијања кредита, али и прилично отежан, скоро немогућ, приступ кредитима за жене у неформалној економији где поново чине већину. Ограничавање слободе кретања, колоквијално назван „полицијски час“, ограничен, чак и неизводљив, приступ социјалној заштити, укључујући и здравствену, одсуство било каквих прихода, па и заштите материнства прилично погоршава како економску, тако и социјалну позицију жена у неформалној економији. Углавном се оне баве неким производним занатским пословима које обављају у кућним условима, а онда те готове производе велики трговински ланци, са којима сарађују, пласирају. Цела ситуација изазвана кризом, а нарочито ограничена слобода кретања робе је негативно утицала и на (не)функционисање неформалне економије.

### 3.2. Мере донете услед пандемије COVID-19 и радна права

Влада Србије је након проглашења ванредног стања доносила прописе из своје надлежности, а на предлог ресорних министарстава. Неки од тих прописа су директно, а неки индиректно утицали и на радна права. Одмах следећег дана од проглашења ванредног стања, 16. марта, Уредбом о организовању рада послодаваца за време ванредног стања<sup>13</sup> предвиђена је дужност послодавца да омогући запосленима рад на даљину и рад од куће, уколико је то могуће организовати у складу са општим актом и уговором о раду, односно уколико општим актом или уговором о раду то није могуће, онда то може учинити решењем, уколико му то организациони услови дозвољавају. Послодавац, који због природе делатности, не може да организује рад ван својих просторија, дужан је да усклади своје пословање са условима ванредног стања (рад у сме-

13 Уредба о организовању рада послодаваца за време ванредног стања, *Службени гласник РС* 31/2020.

нама, одржавање пословних састанака електронским путем, одлагање службених путовања, обезбеђивање довољних количина заштитне опреме, као и друге релевантне мере прописане Законом о заштити становништва од заразних болести<sup>14</sup>). При том није било јасно како треба тумачити стандард „довољне количине заштитне опреме“, док одредбе Закона о раду које се односе на рад ван пословних просторија послодавца нису давале одговоре на питање сагласности или иницијативе запосленог за прелазак на рад од куће или рад на даљину.

Непосредно пре, а и након проглашења ванредног стања дошло је до систематског кршења радних права запослених и других радно ангажованих лица. Најпре је почело отпуштање лица ангажованих по уговору о делу и уговору о обављању привремених и повремених послова будући да се ови уговори најлакше могу раскинути, без навођења разлога. Након тога је уследило отпуштање агенцијских радника и запослених на одређено време, најчешће уз образложење да је дошло до смањења обима посла, а потом су „на ред“ дошли и запослени са стандардним уговором о раду односно уговором о раду на неодређено време. Било је случајева и да су послодавци изнуђивали од запослених да потпишу споразум о престанку радног односа, наравно под неповољним условима, будући да након што потпишу овакав споразум, запослени више не могу да остваре право из осигурања за случај незапослености. Нису донете посебне мере које би на директан начин пружиле заштиту запослених од отпуштања, али су се кроз мере помоћи послодавцима на индиректан начин донекле штитили и запослени (Рељановић 2020, 6). Влада Србије је донела Уредбу о утврђивању Програма финансијске подршке привредним субјектима за одржавање ликвидности и обртна средства у отежаним економским условима услед пандемије COVID-19 изазване вирусом SARS-CoV-2. Уредба је донета са циљем да се пружи подршка привредним субјектима за набавку обртних средстава и за одржавање текуће ликвидности у циљу редовног измиривања обавеза према пословним партнерима, запосленима и држави. Право на коришћење средстава имају предузетници, задруге, микро, мала и средња привредна друштва која су у већинском приватном или задружном власништву и која обављају производну, услужну, трговинску и пољопривредну делатност. Основни услов за реализацију ових кредита је задржавање броја запослених, у складу са извештајем Централног регистра обавезног социјалног осигурања о броју радника на одређено и неодређено време на дан 16. март 2020. године, с тим да се како до дана подношења захтева, тако и у току коришћења кредита прихвата одступање до 10% од наведеног броја запослених.<sup>15</sup> Влада Србије је донела и Уредбу о фискалним погодностима и директним давањима привредним субјектима у приватном сектору и новчаној помоћи грађанима у циљу ублажавања економских последица насталих услед болести COVID-19. Мере

14 Закон о заштити становништва од заразних болести, *Службени гласник РС* 15/2016, 68/2020 и 136/2020.

15 Уредба о утврђивању Програма финансијске подршке привредним субјектима за одржавање ликвидности и обртна средства у отежаним економским условима услед пандемије COVID-19 изазване вирусом SARS-CoV-2, *Службени гласник РС* 54/2020.



предвиђене овом Уредбом подразумевају одлагање плаћања пореза и доприноса на зараду за предузећа у приватном сектору, током трајања ванредно стања, а у периоду од три месеца, уз каснију отплату настале обавезе у ратама, са почетком најраније од 2021. године. Мера се односи на привредне субјекте, укључујући и огранке и представништва страних правних лица.<sup>16</sup> Донета је Уредба о поступку за издавање дужничких хартија од вредности. Њоме се предвиђа поједностављен поступак за издавање дужничких хартија од вредности на територији Републике Србије.<sup>17</sup>

Неки послодавци су као реакцију на смањење обима посла и начин за очување континуитета пословања користили могућности из Закона о раду. То најпре вреди за одсуство за време прекида рада, односно смањења обима рада до којег је дошло без кривице запосленог чиме запослени има право на накнаду зараде у висини од 60% од основице, али која не може бити нижа од минималне зараде (Закон о раду, чл. 116). Неки запослени су слати на редован годишњи одмор. У том периоду примају накнаду зараде у висини 100% основице (Закон о раду, чл. 114); Долазило је и до прекида рада наредбом надлежног државног органа или надлежног органа послодавца због необезбеђивања безбедности и заштите живота и здравља на раду, али се висина накнаде зараде утврђује општим актом или уговором о раду (Закон о раду, чл. 117).

Препорука за организовање рада у јавним управама и државним институцијама, донета од стране Министарства државне управе и локалне самоуправе, се првенствено односи на запослене у државним органима, јавним агенцијама, јавним службама и јединицама локалне самоуправе, али је примењивана и на послодавце у приватном сектору, уколико то дозвољава делатност рада послодавца. Препоруком је предвиђено да „послодавац првенствено треба да има у виду да су нарочито угрожена лица са утврђеним хроничним обољењима и лица старија од 60 година и да посебну заштиту има родитељ детета до 12 година, а нарочито уколико сам врши родитељска права, или је другом родитељу установљена радна обавеза. За наведене запослене неопходно је омогућити рад од куће, и то у складу са планом рада и распоредом који је послодавац, односно руководилац, сам дужан да утврди за сваког запосленог“.<sup>18</sup> Послодавац треба да омогући једном родитељу са дететом испод 12 година, да ради од куће, а уколико је процес рада послодавца такав да је немогуће организовати такав рад, неопходно је да се организује рад у сменама, тако да се распоред рада запосленог родитеља, не поклапа са распоредом рада другог родитеља који такође има радну обавезу.<sup>19</sup>

16 Уредба о фискалним погодностима и директним давањима привредним субјектима у приватном сектору и новчаној помоћи грађанима у циљу ублажавања економских последица насталих услед болести COVID-19, *Службени гласник РС* 54/2020, 60/2020.

17 Уредба о поступку за издавање дужничких хартија од вредности, *Службени гласник РС* 54/2020.

18 Препорука за организовање рада у јавним управама и државним институцијама.

19 Детаљније о објашњењу права и обавеза радника и послодавца у току ванредног стања доступно на <https://www.minrzs.gov.rs/sr/aktuelnosti/vesti/detaljno-objasnjenje-prava-i-obaveza-radnika-i-poslodavaca-u-toku-vanrednog-stanja>, последњи приступ 19. септембра 2020.

### 3.3. Специфичан положај здравствених радника у току пандемије COVID-19

Избијање пандемије COVID-19 показало је колики значај за целокупно друштво имају послови усмерени на пружање основних услуга попут здравствене заштите, телекомуникација, комуналне делатности. Око 136 милиона радника је запослено у секторима здравства и социјалне заштите. Од тога 96 милиона су жене (International Labour Organization 2020, 3). Ова криза изазвана пандемијом је показала колико може бити ризично када држава не успостави приоритетна улагања, пре свега у здравствени сектор, и какве далекосежне последице то може имати по целокупно становништво односно колико брзо долази до „пуцања“ здравственог система када наиђе нека криза са којом се, због недовољних капацитета, такав систем не може изборити. Будући да је Србија 2016. године усвојила Програм реформи политике запошљавања и социјалне политике, битно је нагласити да су у оквиру ове стратегије предвиђени и одређени циљеви и формулисане мере за њихово остварење у области здравственог система. Између осталих, предвиђени су и: боља финансијска и физичка доступност здравствене заштите свим рањивим друштвеним групама; боља доступност здравствене заштите старијим од 65 година; побољшање заштите на раду и здравствене заштите радно-активног становништва (у оквиру овог циља неке од предвиђених мера су јачање службе здравствене заштите радника– у току је ажурирање Листе професионалних болести, као и израда посебног правилника којим ће се уредити услови за обављање јавног здравља у овој области, већи обухват здравственом заштитом незапосленог радно-активног становништва); боље планирање потреба за здравственим кадром (Министарство за рад, запошљавање, борачка и социјална питања 2019, 87–93). Од 26 мера у области здравствене заштите предвиђених овим Програмом само две су спроведене (Секуловић 2020, 5).

У Србији су 76,75% запослених у сектору здравствене и социјалне заштите жене (Пајванчић *et al.* 2020, 103–104). За здравствене раднике, али и друга радно ангажована лица која су обављала радне задатке у просторијама послодавца, препреку је представљао и недостатак јавног превоза који је у градовима обустављен 21. марта, укључујући и међуградски превоз (Пајванчић *et al.* 2020, 103–104). Здравствени радници су све време од почетка пандемије на првој линији борбе, самим тим су и најизложенији и најподложнији да се и сами заразе. Ризик од заразе је утолико већи уколико не постоји адекватна заштитна опрема, као и уколико не постоје јасне процедуре о поступању у току пандемије. Опасност не постоји само за здравствене раднике и раднице, већ и за чланове њихових породица са којима долазе у контакт након повратка са посла па смо често, током ванредног стања, могли да чујемо како здравствени радници и раднице траже стан или апартман за изнајмљивање, а све то како би заштитили чланове своје породице од обољевања. Овакви поступци не само да представљају додатни економски издатак већ, уз изузетно дуго радно време у јединицама интензивне неге у прилично неповољним условима рада и недовољну заштитну опрему, доводе до интензивног емоционалног стреса.

Чак и пре пандемије радници у здравственом систему су у већој мери били мета многих напада и узнемиравања у поређењу са другим секторима, док за време пандемије, узимајући у обзир прилично ограничене капацитете и по питању особља, али и објеката за смештај оболелих, долази до повећања ризика да ће здравствени радници бити изложени насилном понашању пацијената, чланова њихових породица, па можда чак и својих колега. Њихов положај, а нарочито положај оних који су били заражени и послати кући у изолацију или, уколико су били лошијег здравственог стања, смештени у неку од COVID болница, додатно је отежавала и чињеница да им се такво одсуство са рада обрачунавало као боловање уз исплату умањене накнаде зараде. Међутим, Влада Србије је априла 2020. године донела Закључак којим је обезбедила право на накнаду зараде у висини од 100 одсто запосленима који због непосредног излагања ризику ради обављања свог посла, лечења, збрињавања и обезбеђења оболелих, привремено одсуствују са рада, јер се налазе у самоизолацији или изолацији или су оболели од COVID-19. Закључак је донет на предлог Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања, а првенствено се односи на лекаре, медицинско особље, војску и полицију. Овакво одсуство са рада је доказивано решењем надлежног органа или извештајем лекара о привременој спречености за рад.<sup>20</sup>

#### 4. ЗАКЉУЧАК

Борба са пандемијом COVID-19 је јасно показала потребу да се и даље развија међународна сарадња са свим заинтересованим странама и да се заједничким деловањем у највећој могућој мери ублаже негативне последице кризе изазване пандемијом. Ипак, ова борба је показала и спремност и способност жена да учествују у изналагању делотворних решења за тренутну ситуацију, а са друге стране пожртвованост и истрајност у борби за опстанак, пре свега својих породица, а онда и читавог друштва. Највећи део терета услед затварања вртића, школа, домова за старе су поднеле управо жене јер је углавном на њима обављање већине неплаћених послова у домаћинству-брига о деци, праћење напретка у школи и учење са децом, кување, одржавање хигијене дома, о чему је додатно требало водити рачуна током ванредног стања. Подаци Републичког завода за статистику о потрошњи времена показују да жене, без обзира на ниво образовања, троше 4,5 сата дневно на неплаћене послова, док је код мушкараца то око 2 сата дневно (Републички завод за статистику 2016). Ванредно стање је само додатно увећало обим неплаћених послова и самим тим продужило и време које жене утроше на обављање ових послова на уштрб свог слободног времена. Криза је јасно показала и колики значај имају послови и лица ангажована у њиховом обављању, а које, већина људи, у „редовним“ околностима потпуно потцењује. Вредност здравствених рад-

20 Закључак Владе о препоруци послодавцима у погледу обезбеђивања права на накнаду зараде у висини од 100% основа за накнаду зараде запосленима који привремено одсуствују са рада због потврђене заразне болести COVID-19 или због мере изолације или самоизолације наложене у вези са том болешћу, *Службени гласник РС* 50/2020.

ника, лица ангажованих у хитним службама, комуналним делатностима, маркетинга са прехранбеним намирницама, образовању се показала немерљивом. Требало би интензивно радити, након проласка ове кризе и формулисања мера за опоравак економија, на преласку неформалних радника у формалне оквире, чиме би се првенствено побољшао и положај радница будући да су оне заступљеније у неформалној економији, затим на стратешким реформама радног права у циљу пружања веће заштите запослених, укидања дискриминације лица радно ангажованих по основу рада ван радног односа, а свакако наставити борбу против свих облика дискриминације уз посебно посвећивање пажње вулнерабилним групама и њиховим потребама.

Дискусије о разликама између мушкараца и жена су константне, као и оне о подели на „мушке“ и „женске послове“. Неретко је у основи тих дискусија изражена дискриминација жена пропраћена ниподаштавањем свих способности и стечених вештина и истицањем недораслошћу жена да се баве многим пословима. Ипак, у савременом друштву се, чини се, тежи успостављању равнотеже у ангажовању на неплаћеним кућним пословима, имплементацији родне перспективе у доношење и спровођење јавних политика и већем и квалитетнијем укључивању жена у тржиште рада уз непрекидно залагање за родну равноправност и једнакост, као темељ демократског поретка.

## ЛИТЕРАТУРА (REFERENCES)

- Аврамовић, Сима. 2014. Српски грађански законик (1844) и правни транспланти – копија аустријског узора или више од тога? 13–47. *Српски грађански законик – 170 година*, ур. Милена Полојац, Зоран Мирковић, Марко Ђурђевић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Благојевић, Марина. 1991. *Жене изван круга*. Београд: Институт за социолошка истраживања Филозофског факултета у Београду.
- Благојевић, Марина. 2002. Мизогинија: невидљиви узроци, болне последице. 31–59. *Маѝирање мизогиније: дискурси и ѝправе*. Београд: Асоцијација за женску иницијативу.
- Вујадиновић, Драгица, Војислав Станимировић. 2017. Родни односи у Србији у доба транзиције – између еманципације и ретрадиционализације. <https://www.rodnaravnopravnost.gov.rs/sites/default/files/2017-02/Prof.%20dr%20Dragica%20Vuajdinovic%20Rodni%20odnosi%20u%20Srbiji%20u%20doba%20tranzicije%20izmedju%20emancipacije%20i%20retradiionalizacije.pdf>, последњи приступ 20. септембра 2020.
- Жунић, Наталија. 2016. Политичка права жена у Србији у другој половини XX века. Докторска дисертација (необјављена). Универзитет у Београду, Правни факултет.
- Милић, Анђелка. 1994. *Жене, ѝолиѝиѝка и ѝородиѝа*. Београд: Институт за политичке студије.
- Пајванчић, Маријана, Невена Петрушић, Сања Николин, Александра Владисављевић, Вишња Баћановић. 2020. *Родна анализа одговора на COVID-19 у Реѝублиѝи Србији*. Београд: Женска платформа за развој Србије 2014–2020.
- Перић, Живојин. 2/1928. Жена у српском грађанском законнику. *Архив за ѝравне и друшѝивене науке* 33: 6–31.

- Рељановић, Марио. 2020. Радна права у ванредном стању због пандемије – нужне и предузете мере државе у заштити радника. <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/belgrad/16128.pdf>, последњи приступ 15. септембра 2020.
- Секуловић, Иван. 2020. Пандемија COVID-19 и радна права у Србији. <http://www.centaronline.org/userfiles/files/publikacije/fcd-ivan-sekulovic-pandemija-covid-19-i-radna-prava-u-srbiji.pdf>, последњи приступ 15. септембра 2020.
- Станимировић, Војислав. 2014. Снага обичаја – породица у Српском грађанском законнику између старог и новог. 145–167. *Српски грађански законик – 170 година*, ур. Милена Полојац, Зоран Мирковић, Марко Ђурђевић. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.
- Урдаревић, Бојан, Сарита Брадаш, Иван Секуловић, Жељка Јоргић Ђокић, Марио Рељановић, Тања Марковић, Наташа Николић. 2019. *Анализа стања економских и социјалних права у Рејублици Србији* (Извештај о примени Међународног пакта о економским, социјалним и културним правима). Београд: Центар за достојанствен рад.
- Влада Републике Србије, British Embassy Belgrade, UKaid, UN WOMEN. 2020. *Economic Value of the Unpaid Care Work in the Republic of Serbia (Gender Analysis)*. <https://prod.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2020/discussion-paper-economic-value-of-the-unpaid-care-work-in-the-republic-of-serbia-en.pdf?la=en&vs=3759>, последњи приступ 15. септембра 2020.
- International Labour Organization. 2020. *The COVID-19 and world of work: Impacts and responses*. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/briefingnote/wcms\\_738753.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/briefingnote/wcms_738753.pdf), последњи приступ 16. септембра 2020.
- International Labour Organization. 2020. *The COVID-19 response: Getting gender equality right for a better future for women at work. Policy Brief*. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---gender/documents/publication/wcms\\_744374.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---gender/documents/publication/wcms_744374.pdf), последњи приступ 16. септембра 2020.
- Министарство за европске интеграције. 2014. *Извештај о скринингу, Србија, Пољавље 19 – Социјална политика и запошљавање*. [https://www.mei.gov.rs/upload/documents/skrining/izvestaj\\_skrining\\_pg\\_19.pdf](https://www.mei.gov.rs/upload/documents/skrining/izvestaj_skrining_pg_19.pdf), последњи приступ 25. августа 2020.
- Министарство за европске интеграције. 2021. *Радни документи Комисије, Република Србија Извештај за 2021. годину који праћи Саопштење Комисије упућено Европском парламентију, Савету, Европском економском и социјалном комитетију и Комитетију региона – Саопштење о политици проширења ЕУ за 2021. годину*. [https://www.mei.gov.rs/upload/documents/eu\\_dokumenta/godisnji\\_izvestaji\\_ek\\_o\\_napretku/izvestaj\\_ek\\_oktobar\\_21.PDF](https://www.mei.gov.rs/upload/documents/eu_dokumenta/godisnji_izvestaji_ek_o_napretku/izvestaj_ek_oktobar_21.PDF), последњи приступ 14. јануара 2022.
- Министарство за људска и мањинска права. 2021. *Стратегија за родну равноправност за период од 2021–2030. године*. <https://www.minlmpdd.gov.rs/strateska-dokumenta.php>, последњи приступ 16. јануара 2022.
- Министарство за рад, запошљавање, борачка и социјална питања. 2019. *Извештај о примени Програма реформи политике запошљавања и социјалне политике у процесу приступања Европској унији (2016–2017)*. <https://www.minrzs.gov.rs/sr/dokumenti/izvestaji/sektor-za-medjunarodnu-saradnju-evropske-integracije-i-projekte/izvestaj-o-primeni-programa-reformi-politike-zapostlavanje-i-socijalne-politike-u-procesu-pristupanja-eu-2016-2017-godine>, последњи приступ 16. септембра 2020.
- Национални иреплед о оствареном најрепкју у сировођењу Пекинике декларације и илаиформе за акцију +25. 2019. <https://www.rodnaravnopravnost.gov.rs/sites/default/>

- <files/2020-04/Nacionalni%20pregled%20Pekinska%20deklaracija%20SRB.pdf>, последњи приступ 28. августа 2020.
- Повереник за заштиту равноправности. 2019. *Испраживање јавној мњења „Однос љрађана и љрађанки љрема дискриминацији“*. <http://ravnopravnost.gov.rs/wp-content/uploads/2019/11/izvestaj-o-istrazivanju-javnog-mnjenja.pdf>, последњи приступ 15. септембра 2020.
- Повереник за заштиту равноправности. 2020. *Редован љодушњи извешџај Повереника за зашџиџију равнољравности за 2019. љодину*. <http://ravnopravnost.gov.rs/izvestaji/>, последњи приступ 15. септембра 2020.
- Повереник за заштиту равноправности. 2021. *Редован љодушњи извешџај Повереника за зашџиџију равнољравности за 2020. љодину*. <http://ravnopravnost.gov.rs/izvestaji/>, последњи приступ 12. јануара 2022.
- Републички завод за статистику. 2016. *Корџиђење времена у Републици Србији 2010. и 2015. љодине*. <https://www.rodnaravnopravnost.gov.rs/sr/akademski-kutak/publikacije/koriscene-vremena-u-r-srbiji-2010-i-2015-godine>, последњи приступ 16. септембра 2020.
- UN Human Rights Treaty Bodies call for human rights approach in fighting COVID-19. <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25742>, последњи приступ 16. септембра 2020.

Aleksandra ANDREJIĆ

Senior Associate for legal affairs, National Bank of Serbia

## GENDER PERSPECTIVE OF THE IMPACT OF COVID-19 ON LABOR RIGHTS

### *Summary*

This paper examines the impact of the pandemic on gender equality in the field of labor rights. The situation of the labor market from the gender aspect before the crisis caused by the pandemic is analyzed through the adopted strategies, ratified international instruments and by inspecting the data from the reports of the competent institutions. The emergence and development of institutional mechanisms for gender equality, the adoption of relevant national regulations for achieving gender equality and the results of harmonization of national legislation with European Union law are monitored. A comparison is made of the position of women and men in the labor market in terms of their rights, as well as employment obligations. This paper also deals with the possibility of reconciling professional and family obligations, as well as a greater burden on women with unpaid household chores and, consequently, less representation on the labor market. After the declaration of the state of emergency, several regulations were passed that indirectly, and to a much lesser extent, directly affect labor rights. Document also presents the opinions of relevant international organizations with special reference to the reports, forecasts and recommendations of the International Labor Organization.

Key words: *Gender equality. – Labor rights. – Position of women. – COVID-19 pandemic. – Principle of equality.*



*Технички уредник*  
Зоран Грац

*Припрема за штампу*  
Досије студио, Београд

*Штампа*  
Сајнос, Нови Сад

ISBN 978-86-6132-037-8

*Тираж*  
100

*Адреса редакције*  
Универзитет у Београду – Правни факултет  
Центар за издаваштво  
Булевар краља Александра 67  
Тел./факс: 30-27-725, 30-27-776  
e-mail: [centar@ius.bg.ac.rs](mailto:centar@ius.bg.ac.rs)  
web: [www.ius.bg.ac.rs](http://www.ius.bg.ac.rs)



CIP – Каталогизација у публикацији  
Народна библиотека Србије, Београд  
34:[616.98:578.834(082)

ЕПИДЕМИЈА, право, друштво : прилози пројекту 2021 /  
уредници Наталија Лукић, Далибор Ђукић. – Београд : Правни  
факултет, Центар за издаваштво, 2022 (Београд : Бирограф). – 549  
стр. ; 24 см. – (Библиотека Зборници / [Универзитет у Београду,  
Правни факултет])

"Зборник је резултат истраживања у оквиру реализације пројекта  
„Епидемија. Право. Друштво“ Правног факултета Универзитета  
у Београду" --> колофон. – Тираж 100.– Стр. 9: Предговор  
/ уредници Далибор Ђукић, Наталија Лукић. – Напомене и  
библиографске референце уз текст. – Библиографија уз сваки рад.  
– Summaries.

ISBN 978-86-6132-037-8

1. Лукић, Наталија, 1985– [уредник] [аутор додатног текста]
2. Ђукић, Далибор, 1986– [уредник] [аутор додатног текста]

а) Ковид 19 -- Пандемија -- Правни аспект -- Зборници

COBISS.SR-ID 83753993