

# **ZAŠTITA OD NASILJA U ISTOPOLNIM PARTNERSKIM ODNOSIMA**

**Analiza normativnog okvira sa preporukama**

Tanja Drobnjak

# ZAŠTITA OD NASILJA U ISTOPOLNIM PARTNERSKIM ODNOSIMA

## Analiza normativnog okvira sa preporukama

### UVOD

Odsustvo pravne regulative u oblasti istopolnih partnerskih odnosa i oklevanje zakonodavca da ovu oblast uredi u skladu sa ustavnim garancijama, zakonskom zabranom diskriminacije i obavezujućim međunarodnim standardima, već duže vreme održava svojevrsan pravni vakum i takozvanu „pravnu nevidljivost“ istopolnih parova u pravnom sistemu Republike Srbije. Uprkos činjenici da u ovom trenutku postoji više spremnih modela, odnosno predloga zakonskog teksta koji bi makar u pogledu osnovnih prava uredio prava i obaveze partnera u istopolnim zajednicama, čini se da je rešavanje ovog pitanja i dalje daleko od prioriteta u postupku usaglašavanja pravnog okvira Srbije sa evropskim vrednostima i standardima efikasne zaštite ljudskih prava i sloboda.

U spektru prava koja su uskraćena licima u istopolnim partnerstvima izdvajanje prioriternih oblasti zaštite predstavlja ozbiljan izazov, pa je nesporno da je pravno regulisanje istopolnih partnerskih zajednica posebnim zakonom neophodan korak i osnova za dalje obezbeđivanje zaštite u pojedinim oblastima koje su predmet regulisanja posebnih zakona, bilo kroz unapređivanje postojeće pravne regulative ili uz pojačane napore i edukaciju u cilju doslednije implementacije postojećih zakonskih rešenja. Iako aktuelna *Strategija prevencije i zaštite od diskriminacije*<sup>1</sup> konstatuje napredak u položaju LGBT osoba u odnosu na prethodni period, pitanja koja se navode kao neregulisana („registrowanje istopolnih zajednica, građanska i druga prava koja se odnose na nasleđivanje, penzije i dr.“) suštinski ukazuju da su u ovom aspektu izostali ključni koraci neophodni za regulisanje položaja i prava istopolnih partnerstava.

Jedan od značajnih segmenata u priznavanju i regulisanju istopolnih zajednica (ili partnerstava) jeste pravo na zaštitu od nasilja u porodici i partnerskim odnosima, koje mora biti obezbeđeno za sva lica u partnerskim i intimnim vezama bez diskriminacije. Polazeći od

---

<sup>1</sup> *Strategija prevencije i zaštite od diskriminacije za period od 2022. do 2020. godine*, "Službeni glasnik RS", broj 12/2022

toga da sam koncept porodice u Ustavu i relevantnim zakonima ne ostavlja prostor za ovakav vid zajedništva, adekvatna zaštita od nasilja u porodici i partnerskim odnosima skoro u potpunosti izostaje. Primena naizgled neutralnih normi u pojedinim zakonima (kao što je Zakon o zaštiti od nasilja u porodici i Porodični zakon) zavisi u potpunosti od individualnog pristupa i spremnosti da se tekst zakonske odredbe tumači ekstenzivno, a ne restriktivno, što u krajnjem ishodu vodi ka oslanjanju na pojedinačne odluke i skromnu sudsku praksu u pokušaju da se ostvare prava. Pravo na delotvornu i efikasnu zaštitu bilo kog prava i slobode, a posebno prava na zaštitu od nasilja u porodici i partnerskim odnosima, svakako ne sme biti svedeno na pitanje tumačenja zakona od slučaja do slučaja. Kao posebno problematična se izdvaja oblast krivičnopravne zaštite u kojoj su istopolni partneri u znatno nepovoljnijem položaju od supružnika ili vanbračnih partnera.

Razvoj prakse Evropskog suda za ljudska prava nedvosmisleno ukazuje na obavezu države da obezbedi pravni okvir za priznavanje i zaštitu istopolnih zajednica. Pravno regulisanje istopolnih zajednica u domaćem pravnom sistemu bi, pored ostalih značajnih pitanja, omogućilo i precizno regulisanje i efikasnu primenu zaštite od nasilja u porodici i partnerskim odnosima. Ovakva regulativa usvojena je i u zemljama regiona, kao što su Hrvatska i Crna Gora. Hrvatski Zakon o životnom partnerstvu osoba istog spola uređuje životno partnerstvo kao "zajednicu obiteljskog života" koja može biti registrovano ili neformalno. Ovim zakonom se zabranjuje nasilje u ovoj vrsti zajednica, dok su prevencija, sankcionisanje i suzbijanje svih vrsta nasilja uređeni posebnim zakonima (Zakon o zaštiti od nasilja u obitelji primenjuje se i na životnog partnera i neformalnog životnog partnera, dok Kazneni zakon definiše krivično delo Nasilje u obitelji kao grubo, učestalo ili na drugi način teško kršenje propisa od zaštiti od nasilja u obitelji). Zakon o životnom partnerstvu lica istog pola Crne Gore definiše partnerstvo kao zakonom uređenu zajednicu života dva lica istog pola (partneri) zaključenu pred nadležnim organom i zabranjuje svaki oblik nasilja u ovoj zajednici, a prevencija, sankcionisanje i suzbijanje nasilja se sprovode u skladu sa zakonom kojim se uređuje zaštita od nasilja u porodici. U skladu sa tim su dodatno prilagođene i odredbe Krivičnog zakonika, pa tako krug lica koja se smatraju članovima porodice ili porodične zajednice obuhvata, između ostalog, sadašnje/bivše bračne i vanbračne supružnike, partnere u zajednici istog pola i partnere u intimnoj vezi.

Kroz razmatranje postojećeg normativnog okvira Republike Srbije iz perspektive zaštite istopolnih partnera od nasilja u porodici i partnerskim odnosima, analiza nastoji da objektivno sagleda mogućnosti za ostvarivanje prava lica u istopolnim zajednicama u različitim pravnim oblastima sa ciljem identifikovanja ključnih prepreka, kao i mogućih rešenja, odnosno preporuka za njihovo prevazilaženje. Analiza se najpre osvrće na utemeljenje obaveze

obezbeđivanja pravnog okvira za priznavanje i zaštitu istopolnih partnerskih zajednica kao podrazumevanog prvog koraka ka regulisanju i ostvarivanju efikasne zaštite od nasilja u porodičnim i partnerskim odnosima u odnosu na istopolne partnere (Poglavlje I). Pitanja koja se odnose na (ne)mogućnost ostvarivanja zaštite od porodičnog i partnerskog nasilja prema postojećem normativnom okviru predstavljena su prema osnovnim oblastima zaštite kao što su sprečavanje nasilja u porodici i hitne mere, mere porodičnopravne zaštite i krivičnopravna zaštita i regulativa (Poglavlje II). Preporuke za unapređivanje pravnog okvira date su u okviru zaključnih zapažanja ove analize (Poglavlje III).

## **I OBAVEZA OBEZBEĐIVANJA PRAVNOG OKVIRA ZA PRIZNANJE I ZAŠTITU ISTOPOLNOG PARTNERSTVA**

### **1. Diskriminacija istopolnih partnera u ostvarivanju zajemčenih prava, uključujući pravo na zaštitu od nasilja u porodici**

Ustavom Republike Srbije<sup>2</sup> ustanovljena je opredeljenost i zasnovanost države na vladavini prava, načelima građanske demokratije, ljudskim i manjinskim pravima i slobodama i pripadnosti evropskim principima i vrednostima. Ustavom je zajemčena i neposredna primena prava koje jemči Ustav, kao i ljudskih i manjinskih prava koja su zajemčena opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava, potvrđenim međunarodnim ugovorima i zakonima, a odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače se u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava, kao i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje.

Zabrana diskriminacije je izričito propisana u Ustavu (član 21), na način koji garantuje jednakost svih pred zakonom i pravo na jednaku zakonsku zaštitu, bez diskriminacije. Iako se seksualno opredeljenje ne navodi kao jedan od osnova diskriminacije, ovim članom se zabranjuje svaka diskriminacija, neposredna ili posredna, po bilo kom osnovu. Građanima se garantuje i pravo na slobodan razvoj ličnosti (član 23), pravo na život (član 24), nepovredivost fizičkog i psihičkog integriteta (član 25) i pravo na jednaku zaštitu prava (član 36).

---

<sup>2</sup> Ustav Republike Srbije, „Sl. glasnik RS”, br. 98/2006 i 115/2021

Ustav ne ustanovljava posebno pravo na porodični život, ali se primena ovog prava mora podrazumevati kroz zajemčenu neposrednu primenu ljudskih i manjinskih prava iz potvrđenih međunarodnih ugovora, kao što je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda<sup>3</sup> (član 8 Konvencije – Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života). Ustavom se utvrđuje zaključivanje braka na osnovu slobodno datog pristanka muškarca i žene i izjednačavanje vanbračne zajednice sa brakom, u skladu sa zakonom (član 62). Iako definicija porodice ne postoji ni u Ustavu ni u Porodičnom zakonu, odredbe koje se odnose na posebnu zaštitu porodice teško je tumačiti van konteksta heteroseksualne zajednice, a zajednički imenitelj definicije braka i vanbračne zajednice koju daje Porodični zakon predstavlja zajednica života žene i muškarca.

Uprkos činjenici da je princip zabrane diskriminacije sadržan u Ustavu i da je zabrana diskriminacije regulisana ne samo Zakonom o zabrani diskriminacije već i uneta u brojne druge zakone, lica u istopolnom partnerstvu se u domaćem pravnom okviru i dalje nalaze u situaciji „pravne nevidljivosti“ i uskraćena su u ostvarivanju mnogih prava koja pripadaju heteroseksualnim parovima koji su u braku ili u vanbračnoj zajednici. Na ovaj način su lica u istopolnim partnerskim zajednicama suočena sa neopravdano različitim tretmanom u pogledu potrebe za pravnim priznanjem i zaštitom njihove zajednice.

Jedan od važnih aspekata porodičnih i partnerskih odnosa svakako predstavlja i pravo na adekvatnu zaštitu od nasilja u porodici i partnerskim odnosima. U odsustvu pravnog priznavanja i regulisanja istopolnih zajednica, neusaglašenost odredbi u ključnim zakonima u pogledu propisivanja kruga lica koja uživaju zaštitu nasilja u porodici ostavlja lica u istopolnim partnerskim zajednicama u situaciji potpune pravne nesigurnosti, što dodatno utiče na učvršćivanje nepoverenja u institucionalnu zaštitu. Bez pouzdanog zakonskog osnova ostvarivanje prava i zaštite u ovoj oblasti ne može se smatrati delotvornim ni efikasnim i ne može obezbediti ostvarivanje garancija jednakosti pred zakonom.

## **2. Relevantna praksa Evropskog suda za ljudska prava**

Posvećenost Evropskog suda za ljudska prava pitanju priznavanja istopolnih partnerskih zajednica napredovala je kroz brojne slučajeve u kojima je ustanovljena pozitivna obaveza

---

<sup>3</sup> Zakon o ratifikaciji Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih Sloboda, izmenjene u skladu sa protokolima, "Sl. list SCG - Međunarodni ugovori", br. 9/2003, 5/2005 i 7/2005 - ispr. i "Sl. glasnik RS - Međunarodni ugovori", br. 12/2010 i 10/2015

država članica da obezbede pravni okvir koji omogućava da istopolni parovi dobiju adekvatno priznanje i zaštitu njihove veze. Jedan od značajnim pomaka u praksi ESLJP učinjen je u predmetu *Oliari i drugi protiv Italije*<sup>4</sup>, kojom je utvrđeno da je Italija prekršila član 8. Konvencije (pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života) zbog nedostatka pravnog priznavanja istopolnih veza. Pored toga što je istaknut značaj pravnog priznanja *de facto* porodičnog života i polazeći od utvrđenog stanovišta da su istopolne zajednice kao stabilne posvećene veze uključene u pojam porodičnog života u smislu člana 8. Konvencije, sud je utvrdio da forma registrovanog partnerstva mora biti dostupna svim parovima bez izbora na njihovu seksualnu orijentaciju i ustanovio pozitivnu obavezu države da obezbedi pravni okvir za istopolne parove.

Ova obaveza potvrđena je i u predmetu *Fedotova i drugi protiv Rusije*<sup>5</sup>, u kome je sud naglasio da je, imajući u vidu da se radi o posebno važnim aspektima ličnog i društvenog identiteta osoba istog pola, polje slobodne procene država značajno smanjeno kada je u pitanju davanje istopolnim parovima mogućnosti zakonskog priznanja i zaštite. Šire polje slobodne procene svakako postoji u određivanju tačne prirode zakonskog režima koji će biti dostupan istopolnim parovima (koji ne mora nužno da bude u obliku braka), pa se diskreciono pravo koje se daje državama u ovom pogledu odnosi se na oblik priznavanja i na sadržaj zaštite koja se daje istopolnim parovima. Međutim, pošto Konvencija ima za cilj da garantuje prava koja ne smeju biti „teorijska ili iluzorna“, već praktična i delotvorna, važno je da zaštita koje države daju istopolnim parovima adekvatna (ponovljeno i u predmetu *Formela i drugi protiv Poljske*<sup>6</sup>).

Kao posebno značajno se ističe razmatranje ovog pitanja u predmetu *Maymulakhin i Markiv protiv Ukrajine*<sup>7</sup>, u kome je ESLJP razmatrao i povredu člana 14. Konvencije (zabrana diskriminacije) u vezi sa članom 8. Konvencije (pravo na zaštitu privatnog i porodičnog života). Razmatrajući pitanje diskriminacije sud je naglasio da je, kada je razlika u tretmanu zasnovana na polu ili seksualnoj orijentaciji, margina procene države uska, imajući u vidu da su razlike zasnovane isključivo na razmatranju seksualne orijentacije neprihvatljive prema Konvenciji. Ističući već utvrđeno načelo da su istopolni parovi u relevantno sličnoj situaciji kao i parovi različitog pola u pogledu njihove potrebe za pravnim priznanjem i zaštitom njihove veze, sud prihvata da je država slobodna da ograniči pristup braku samo na parove različitog pola, ali nalazi da nema opravdanja za potpuno isključenje istopolnih parova iz zakonske regulative. Dodatno, uzimajući u obzir da je „koncept porodice nužno evolutivan“, ESPLJP ističe da nema osnova da se smatra da bi davanje pravnog priznanja i zaštite istopolnim parovima u stabilnoj i posvećenoj vezi samo po sebi moglo da naškodi porodicama koje su konstituisane na

---

<sup>4</sup> Predstavke br. 18766/11 i 36030/11, presuda od 21. jula 2015. godine

<sup>5</sup> Predstavke br. 40792/10 i druge, presuda od 17. januara 2023. godine

<sup>6</sup> Predstavke br. 58828/12 i druge, presuda od 19. septembra 2024. godine

<sup>7</sup> Predstavka br. 75135/14, presuda od 1. juna 2023. godine

tradicionalan način ili da ugrozi njihovu budućnost ili integritet. Razlika u tretmanu koja se sastoji u neopravdanom uskraćivanju bilo kakvog oblika pravnog priznanja i zaštite istopolnim parovima u poređenju sa parovima različitog pola, predstavlja diskriminaciju na osnovu seksualne orijentacije i povredu člana 14. u vezi sa članom 8 Konvencije.

## **II ANALIZA POSTOJEĆEG NORMATIVNOG OKVIRA U OBLASTI ZAŠTITE OD NASILJA U PORODICI I PARTNERSKIM ODNOSIMA**

### **1. Zakon o sprečavanju nasilja u porodici**

Zakon o sprečavanju nasilja u porodici<sup>8</sup> uređuje sprečavanje nasilja u porodici i postupanje državnih organa i ustanova u sprečavanju nasilja u porodici i pružanju zaštite i podrške žrtvama nasilja u porodici. Cilj zakona je da na opšti i jedinstven način uredi organizaciju i postupanje državnih organa i ustanova i time omogući delotvorno sprečavanje nasilja u porodici i hitnu, blagovremenu i delotvornu zaštitu i podršku žrtvama nasilja u porodici.

U skladu sa zakonom, sprečavanje nasilja u porodici sastoji se od skupa mera kojima se otkriva da li pretil neposredna opasnost od nasilja u porodici i skupa mera koje se primenjuju kada je neposredna opasnost otkrivena. Državni organi i ustanove nadležne za primenu ovog zakona dužni su da brzo, delotvorno i koordinisano sprečavaju nasilje u porodici i vršenje krivičnih dela određenih ovim zakonom i da pruže žrtvi zaštitu, pravnu pomoć i psihosocijalnu i drugu podršku radi njenog oporavka, osnaživanja i osamostaljivanja. U skladu sa zakonom, moguće je izricanje hitnih mera kao što su mera privremenog udaljenja učinioca iz stana i mera privremene zabrane učiniocu da kontaktira žrtvu nasilja i prilazi joj. Hitne mere sud može produžiti na predlog javnog tužioca.

Zakon predviđa i važne aspekte zaštite i podrške žrtvama nasilja, kao što su pravo na obaveštenje, pravo na besplatnu pravnu pomoć u skladu sa zakonom, individualni plan zaštite i podrške žrtvi. Mere zaštite moraju da pruže bezbednost žrtvi, da zaustave nasilje, spreče da se ono ponovi i zaštite prava žrtve, a mere podrške da omoguće da se žrtvi pruži psihosocijalna i druga podrška radi njenog oporavka, osnaživanja i osamostaljivanja.

---

<sup>8</sup> "Sl. glasnik RS", br. 94/2016 i 10/2023 - dr. zakon

Nasilje u porodici je ovim zakonom definisano kao akt fizičkog, seksualnog, psihičkog ili ekonomskog nasilja učinioca prema licu sa kojim se učinilac nalazi u sadašnjem ili ranijem bračnom ili vanbračnom ili partnerskom odnosu ili prema licu sa kojim je krvni srodnik u pravoj liniji, a u pobočnoj liniji do drugog stepena ili sa kojim je srodnik po tazbini do drugog stepena ili kome je usvojitelj, usvojenik, hranjenik ili hranitelj ili prema drugom licu sa kojim živi ili je živio u zajedničkom domaćinstvu.

Širi krug lica koja uživaju zaštitu od nasilja u porodici prema ZZNP uključuje i:

- lica u sadašnjem ili ranijem partnerskom odnosu
- druga lica koja žive ili su živela u zajedničkom domaćinstvu

Definicija nasilja u porodici koju ovaj zakon usvaja (član 3 stav 3. zakona) obuhvata širok krug lica koja se, shodno ovoj definiciji, u svrhu zakona mogu smatrati članovima porodice, odnosno licima koja shodno ovom zakonu uživaju zaštitu od nasilja u porodici. Tako se zaštita od nasilja u porodici proteže ne samo na lica u sadašnjem ili ranijem bračnom ili vanbračnom odnosu, već i na lice sa kojim se učinilac nalazi u „sadašnjem ili ranijem ... partnerskom odnosu“, kao i na lice sa kojim učinilac „živi ili je živio u zajedničkom domaćinstvu“. Ovako postavljena definicija koja obezbeđuje dosta širok krug lica koja mogu uživati zaštitu koju zakon predviđa, a bez obzira na pitanje intencije zakonodavca, jasno razdvajanje bračne i vanbračne zajednice i partnerskih odnosa, uz uključivanje lica koja su živela ili žive u zajedničkom domaćinstvu, teoretski bi moralo biti dovoljno da se zaštita od nasilja u porodici u skladu sa ovim zakonom obezbedi i za istopolne partnerske odnose.

Posebno se mora imati u vidu da ovim, kao ni drugim zakonima, nije definisan pojam „partnerskih odnosa“, za razliku od pojma „braka“ i „vanbračne zajednice“, koji su u oblasti porodičnih odnosa (Porodičnim zakonom) posebno definisani i podrazumevaju zajednicu života žene i muškarca. U izostanku definicije pojma „partnerski odnosi“ ili bilo kakvog naznačenja šta ova vrsta odnosa podrazumeva, ovaj pojam predstavlja poseban oblik odnosa koji se razlikuje od braka i vanbračne zajednice i morao bi se tumačiti na najširi mogući način i u skladu sa načelom zabrane diskriminacije po osnovu ličnog svojstva kao što je seksualno opredeljenje. Takođe, imajući u vidu da zakon razlikuje lica u „sadašnjem ili ranijem partnerskom odnosu“ od lica koja „žive ili su živela u zajedničkom domaćinstvu“, opravdano se može



zaključiti da zaštitu od nasilja u porodici prema ovom zakonu mogu ostvarivati lica u partnerskom odnosu bez obzira na to da li je postojala zajednica života ili ne.

Imajući u vidu da je ovakvo tumačenje u praksi prilično retko, te da je broj izrečenih hitnih mera zaštite u slučaju nasilja u istopolnim partnerskim odnosima mali, osnovano se može govoriti o potrebi da se postojeća definicija dodatno precizira kako bi se osiguralo da istopolna partnerstva uživaju potpunu i nedvosmislenu zakonsku zaštitu. Unošenje dodatnog pojašnjenja da partnerski odnos podrazumeva i istopolna partnerstva, otklonile bi se moguće nedoumice u praksi i eliminisale situacije u kojima zakonska zaštita može biti uskraćena kao posledica rigidnog, odnosno uskog tumačenja zakonskih odredbi ili diskriminatornih motiva na strani predstavnika institucija u čijoj je nadležnosti obezbeđivanje zaštite od nasilja u porodici u skladu sa ovim zakonom.

## **2. Porodični zakon**

Porodičnim zakonom<sup>9</sup> uređuju se, između ostalog, brak i odnosi u braku, odnosi u vanbračnoj zajednici, kao i zaštita od nasilja u porodici i postupci u vezi sa porodičnim odnosima. Porodični zakon definiše brak kao zakonom uređenu zajednicu života žene i muškarca, a vanbračnu zajednicu kao trajniju zajednicu života žene i muškarca, između kojih nema bračnih smetnji (vanbračni partneri).

Zakonom je zabranjeno nasilje u porodici i propisano je da svako, u skladu sa ovim zakonom, ima pravo na zaštitu od nasilja u porodici. Porodično-pravne mere zaštite od nasilja u porodici određuje sud i one mogu trajati do godinu dana (i biti produžene), pri čemu obuhvataju širi dijapazon mera kao što je iseljenje iz porodičnog stana ili kuće ili izdavanje naloga za useljenje, zabrana približavanja ili pristupanja u prostor oko mesta rada ili stanovanja, te zabrana uznemiravanja.

Nasilje u porodici je definisano članom 197 stav 1. zakona, kao ponašanje kojim jedan član porodice ugrožava telesni integritet, duševno zdravlje ili spokojstvo drugog člana porodice. Nasiljem u porodici se naročito smatra (član 197 stav 2.): nanošenje ili pokušaj nanošenja telesne povrede; izazivanje straha pretnjom ubistva ili nanošenja telesne povrede članu

---

<sup>9</sup> "Sl. glasnik RS", br. 18/2005, 72/2011 - dr. zakon i 6/2015

porodice ili njemu bliskom licu; prisiljavanje na seksualni odnos; navođenje na seksualni odnos ili seksualni odnos sa licem koje nije navršilo 14. godinu života ili nemoćnim licem; ograničavanje slobode kretanja ili komuniciranja sa trećim licima; kao i vređanje, kao i svako drugo drsko, bezobzirno i zlonamerno ponašanje.

U stavu 3. člana 197 naveden je krug lica koja se smatraju članovima porodice, u smislu definicije nasilja u porodici date ovim zakonom. Tako se u datom kontekstu članovima porodice smatraju: supružnici ili bivši supružnici; deca, roditelji i ostali krvni srodnici, te lica u tazbinskom ili adoptivnom srodstvu, odnosno lica koja vezuje hraniteljstvo; lica koja žive ili su živela u istom porodičnom domaćinstvu; vanbračni partneri ili bivši vanbračni partneri; lica koja su međusobno bila ili su još uvek u emotivnoj ili seksualnoj vezi, odnosno koja imaju zajedničko dete ili je dete na putu da bude rođeno, iako nikada nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu.

Širi krug lica koja uživaju zaštitu od nasilja u porodici prema PZ uključuje i:

- lica koja žive ili su živela u istom porodičnom domaćinstvu
- lica koja su međusobno bila ili su još uvek u emotivnoj ili seksualnoj vezi ... iako nikada nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu

Ako se pažljivo analizira krug lica koja u datom kontekstu čine članove porodice, nesporno je da izraz „lica koja žive ili su živela u istom porodičnom domaćinstvu“ i „lica koja su međusobno bila ili su još uvek u emotivnoj ili seksualnoj vezi iako nikada nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu“, posebno u odsustvu bilo kakvog ograničenja u pogledu heteroseksualnog opredeljenja, može biti primenjen i na istopolne partnerske odnose, odnosno istopolne zajednice. Kao i u slučaju Zakona o sprečavanju nasilja u porodici, i ova odredba Porodičnog zakona bi mogla biti osnov da se u slučaju nasilja u istopolnim partnerskim odnosima partneru koji je izložen porodičnom nasilju obezbedi adekvatna zaštita. Tako se posebno navođenje bračne i vanbračne zajednice (kao zajednice života žene i muškarca) u odnosu na lica u emotivnoj/seksualnoj vezi, mora tumačiti kao dovoljan da se zaštita od nasilja u porodici u skladu sa ovim zakonom obezbedi i za istopolne partnerske odnose.

Odsustvo relevantnih statističkih podataka i nerazvijenost sudske prakse u ovom segmentu jasno ukazuju na potrebu da se u postojeće odredbe člana 197 Porodičnog zakona unese

dopuna koja bi jasno ukazivala da se zaštita predviđena ovim zakonom obezbeđuje licima koja su bila ili su u emotivnoj i seksualnoj vezi, bez obzira na to da li se radi i o istopolnim vezama. Iako je konkretna zakonska odredba na prvi pogled neutralna, sasvim je izvesno da se ne može sa potpunom sigurnošću tvrditi da je namera zakonodavca bila da se zaštita od nasilja u porodici u oblasti porodično-pravne zaštite obezbedi i istopolnim partnerstvima. Stoga bi unošenje adekvatne i precizne terminologije značajno unapredilo pravni okvir u ovoj oblasti i isključilo mogućnost da ostvarivanje porodičnopravne zaštite od nasilja u porodici za istopolne partnere bude uslovljeno individualnim pristupom, restriktivnim tumačenjem opsega zaštite ili diskriminatornim motivima.

Pored činjenice da i Zakon o zaštiti od nasilja u porodici i Porodični zakon propisuju pravo na zaštitu od porodičnog nasilja za odnose koji ne potpadaju pod brak ili vanbračnu zajednicu, razlika u terminologiji koju ova dva zakona koriste može doprineti dodatnoj pravnoj nesigurnosti u pogledu tumačenja pojedinih odredbi u praksi. To ukazuje na potrebu da se krug lica koja uživaju zaštitu od nasilja u porodici i partnerskim odnosima reguliše na jedinstven način u svim oblastima zaštite.

### **3. Krivični zakonik**

Nezavisno od hitnih mera i mera zaštite koje predviđaju Zakon o sprečavanju nasilja u porodici i Porodični zakon, nasilje u porodici propisano je kao krivično delo u članu 194 Krivičnog zakonika<sup>10</sup>. Stavom prvim člana 194 predviđeno je da krivično delo Nasilje u porodici vrši onaj ko primenom nasilja, pretnjom da će napasti na život ili telo, drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrožava spokojstvo, telesni integritet ili duševno stanje člana svoje porodice. Za ovaj osnovni oblik krivičnog dela zaprećena je kazna zatvora od tri meseca do tri godine, dok je za kvalifikovane oblike dela predviđena kazna u dužem trajanju (u stavu 2. za upotrebu oružja ili opasnog oruđa ili drugog sredstva podobnog da telo teško povredi ili zdravlje teško naruši, od šest meseci do pet godina; u stavu 3. u slučaju nastupanja teške telesne povrede ili teškog narušavanja zdravlja ili izvršenja dela prema maloletnom licu, od dve do deset godina; u stavu 4. za nastupanje smrti člana porodice, najmanje deset godina; u stavu 5. za kršenje porodičnopravnih mera zaštite, od tri meseca do tri godine uz novčanu kaznu).

---

<sup>10</sup> "Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016 i 35/2019

Za razliku od oblasti sprečavanja nasilja u porodici (hitne mere zaštite) i porodičnopravne zaštite od nasilja u porodici (mere zaštite), zakonske odredbe u oblasti krivičnopravne zaštite su vrlo jasne u pogledu ograničenja pojma „član porodice“. U članu 112 koji definiše značenje izraza u Krivičnom zakoniku, definicija člana porodice tako podrazumeva znatno uži krug lica u koji ulaze: supružnici, njihova deca, preci supružnika u pravoj liniji krvnog srodstva, vanbračni partneri i njihova deca, usvojlac i usvojenik, hranilac i hranjenik; kao i braća i sestre, njihovi supružnici i deca, bivši supružnici i njihova deca i roditelji bivših supružnika, ako žive u zajedničkom domaćinstvu, kao i lica koja imaju zajedničko dete ili je dete na putu da bude rođeno, iako nikada nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu.

Uži krug lica koja su prema značenju izraza iz KZ članovi porodice isključuje (između ostalih):

- lica koja su bila ili jesu u partnerskoj ili emotivnoj/seksualnoj vezi
- lica koja su živela u istom porodičnom/zajedničkom domaćinstvu

Navedeno ograničenje ne ostavlja bilo kakvu mogućnost da partneri iz istopolnih zajednica ostvare zaštitu od nasilja u porodici u ovoj oblasti na isti način kao bračni ili vanbračni partneri ili lica koja imaju zajedničko dete (ili je dete na putu da bude rođeno) a koja nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu. Ovakva definicija isključuje ne samo istopolne partnere, već i heteroseksualne partnere koji jesu ili su bili u partnerskoj, odnosno emotivnoj/seksualnoj vezi ukoliko ne ispunjavaju uslov da imaju zajedničko dete ili je ono na putu da bude rođeno, čak iako su živeli u istom porodičnom domaćinstvu.

U poređenju sa odredbama Zakona o sprečavanju od nasilja u porodici i Porodičnog zakona, Krivičnim zakonikom se bez jasnog cilja i opravdanja ograničava kruga lica koja se smatraju članovima porodice i tako isključuje bilo kakva mogućnost primene na partnere iz istopolnih zajednica. Ukoliko se predmetno zakonsko ograničenje sagleda u širem kontekstu ustavnih garancija i zabrane diskriminacije, jasno je da ova vrsta različitog tretmana ne može imati legitiman cilj i da je suprotna težnjama demokratski ustrojenih društava. Posledice ovakve regulative kojom se iz oblasti krivičnopravne zaštite od nasilja u porodici isključuju istopolni partnerski odnosi su višestruke.

Na prvom mestu, činjenica da se u smislu Krivičnog zakonika istopolni partneri ne smatraju članovima porodice dovodi u pitanje i efikasnost porodičnopravne zaštite od nasilja u porodici. Definicija članova porodice iz Porodičnog zakona pruža (makar teoretsku) mogućnost da se istopolnim partnerima obezbedi zaštita od nasilja u porodici primenom mera zaštite, imajući u vidu da se izrazi „lica koja žive ili su živela u istom porodičnom domaćinstvu“ i „lica koja su međusobno bila ili su još uvek u emotivnoj ili seksualnoj vezi iako nikada nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu“ mogu ekstenzivno tumačiti. Navedena restriktivna definicija iz Krivičnog zakonika može dovesti u pitanje efikasnost eventualno izrečenih porodičnopravnih mera kroz onemogućavanje primene stava 5. člana 194 KZ-a koji se odnosi na kršenje porodičnopravnih mera zaštite koje je propisano kao poseban oblik krivičnog dela nasilje u porodici.

Razmatranje aspekta opšte svrhe krivičnih sankcija, odnosno svrhe kažnjavanja koja se ostvaruje ne samo kroz sprečavanje učinioca da čini krivična dela, uticanje da to ubuduće ne čini i uticanje na druge da ne čine krivična dela već i kroz izražavanje društvene osude za krivično delo, dodatno problematizuje pravljenje razlike prema partnerima u istopolnim zajednicama. Činjenica da za potencijalne žrtve, odnosno oštećena lica koja su isključena restriktivnim značenjem izraza „član porodice“, ista ili slična radnja izvršenja podrazumeva krivična dela za koja su zaprećene znatno blaže kazne nego za delo Nasilje u porodici, govori u prilog neodrživosti ovakvog rešenja.

Primeru radi, izvršiocu koji pretnjom da će napasti na život ili telo svog svoje supruge/vanbračne partnerke ugrozi njeno spokojstvo ili duševno stanje može pretiti kazna zatvora od tri meseca do tri godine (za krivično delo Nasilje u porodici), dok je prema izvršiocu koji ugrožava sigurnost svog istopolnog partnera takođe pretnjom da će napasti na život ili telo tog lica zaprećena novčana kazna ili kazna zatvora do jedne godine (za krivično delo Ugrožavanje sigurnosti). Slično tome, izvršiocu koji primenom nasilja nanese svojoj supruzi/vanbračnoj partnerki tešku telesnu povredu preti kazna zatvora od dve do deset godina (za kvalifikovani oblik krivičnog dela Nasilje u porodici), dok je prema izvršiocu koji takođe nanese tešku telesnu povredu svom istopolnom partneru zaprećena kazna zatvora od šest meseci do pet godina (za osnovni oblik krivičnog dela Teška telesna povreda).

U nastavku su tabelarno prikazana i upoređena krivična dela (prema radnji izvršenja), kao i zaprećene sankcije u odnosu na lica koja mogu/ne mogu biti oštećena krivičnim delom Nasilje u porodici.

<p><b>Supružnici, vanbračni partneri, bivši supružnici koji žive u zajedničkom domaćinstvu, lica koja imaju zajedničko dete ili je dete na putu da bude rođeno iako nikada nisu živela u istom porodičnom domaćinstvu</b></p>	<p><b>Istopolni partneri</b></p>
<p><i>pretnja da će se napasti na život ili telo kojima se ugrožava spokojstvo, telesni integritet ili duševno stanje člana porodice</i></p> <p><b>Nasilje u porodici (čl.194 st.1)</b> kazna zatvora od tri meseca do tri godine</p>	<p><i>ugrožavanje sigurnosti lica pretnjom da će napasti na život ili telo tog lica ili njemu bliskog lica</i></p> <p><b>Ugrožavanje sigurnosti (čl.138 st.1)</b> novčana kazna ili zatvor do jedne godine</p>
<p><i>primena nasilja kojom se ugrožava spokojstvo, telesni integritet ili duševno stanje člana porodice</i></p> <p><b>Nasilje u porodici (čl.194 st.1)</b> kazna zatvora od tri meseca do tri godine</p>	<p><i>ko drugog lako telesno povredi ili mu zdravlje lako naruši</i></p> <p><b>Laka telesna povreda (čl.122 st.1)</b> novčana kazna ili zatvor do jedne godine</p>
<p><i>nasilje u porodici iz čl.194 st.1 izvršeno uz upotrebu oružja, opasnog oruđa ili drugog sredstva podobnog da telo teško povredi ili zdravlje teško naruši</i></p> <p><b>Nasilje u porodici (čl.194 st.2)</b> kazna zatvora od šest meseci do pet godina</p>	<p><i>laka telesna povreda nanesena oružjem, opasnim oruđem ili drugim sredstvom podobnim da telo teško povredi ili zdravlje teško naruši</i></p> <p><b>Laka telesna povreda (čl.122 st.2)</b> kazna zatvora do tri godine</p>
<p><i>ako je usled nasilja u porodici iz čl.194 st. 1. i 2. nastupila teška telesna povreda ili teško narušavanje zdravlja</i></p> <p><b>Nasilje u porodici (čl.194 st.3)</b> kazna zatvora od dve do deset godina</p>	<p><i>ko drugog teško telesno povredi ili mu zdravlje teško naruši</i></p> <p><b>Teška telesna povreda (čl.121 st.1)</b> kazna zatvora od šest meseci do pet godina</p>

### III ZAKLJUČNA RAZMATRANJE I PREPORUKE

Analiza normativnog okvira u Republici Srbiji u oblasti zaštite od nasilja u porodici i partnerskim odnosima ukazuje da postojeća regulativa, usled neadekvatnih i neusaglašenih zakonskih rešenja, ne predstavlja pouzdan i delotvoran režim zaštite za lica u istopolnim partnerskim zajednicama. Uzimajući u obzir da je nesporno da se istopolni partneri nalaze u relevantno sličnoj situaciji kao i parovi različitog pola u pogledu njihove potrebe za pravnim priznanjem i zaštitom njihove veze, svako dalje održavanje „pravnog vakuma“ u kome se istopolni partneri nalaze predstavlja povredu njihovih prava ne samo u konkretnoj oblasti zaštite od nasilja u porodici, već i generalno u oblasti porodičnog života i poštovanja načela zabrane diskriminacije po osnovu seksualnog opredeljenja.

Polazeći od utemeljene prakse Evropskog suda za ljudska prava da država, iako slobodna da ograniči pristup braku samo na parove različitog pola, ne može imati opravdanje za potpuno isključenje istopolnih parova iz zakonske regulative, te činjenice da je regulisanje istopolnih zajednica sve rasprostranjenije u evropskim zemljama (uključujući i zemlje iz bliskog regiona), usvajanje zakona koji bi regulisao formalne/registrovane ili neformalne istopolne zajednice ili partnerstva nameće se kao zadatak kome Republika Srbija kao članica Saveta Evrope mora ozbiljno i što pre da pristupi.

Donošenje zakona o istopolnim partnerstvima ili zajednicama predstavlja logičan početni korak ka efikasnoj zaštiti istopolnih partnera u različitim segmentima sloboda i prava, uključujući i zaštitu od nasilja u porodici i partnerskim odnosima. Kako se na osnovu analize postojećeg normativnog okvira koji se odnosi na nasilje u porodici i partnerskim odnosima (Zakon o zaštiti od nasilja u porodici, Porodični zakon i Krivični zakonik) može zaključiti da su oblasti zaštite kao što su sprečavanje i hitne mere, porodičnopravne mere zaštite i oblast krivičnopravne zaštite neusklađene u pogledu kruga lica kojima se zaštita od nasilja u porodici obezbeđuje, jasno je da je neophodno preduzeti korake kako bi se ova vrsta pravne nesigurnosti otklonila.

Uz utemeljenje u stanovištu ESLJP da je koncept porodice nužno evolutivan<sup>11</sup>, da je postojanje „porodičnog života“ kao autonomnog koncepta u suštini činjenično pitanje koje zavisi od toga da li u praksi zaista postoje bliske lične veze, te da zajednica života nije nužno preduslov za

---

<sup>11</sup> *Maymulakhin i Markiv protiv Ukrajine*

postojanje stabilne zajednice<sup>12</sup>, izmene zakona koji su ključni za prevenciju i zaštitu od nasilja u porodici i partnerskim odnosima omogućile bi efikasnu zaštitu ne samo za istopolne partnere, već i za stabilne veze, odnosno *de facto* partnerstva lica različitog pola bez obzira na postojanje zajednice života.

#### **Preporuke za unapređivanje normativnog okvira:**

- Usvajanje Zakona o istopolnim zajednicama (partnerstvu) koji bi, između ostalog, propisivao zabranu nasilja u registrovanoj/neregistrovanoj istopolnoj zajednici i pravo na zaštitu od nasilja u porodici, odnosno status člana porodice koji uživa zaštitu od nasilja u porodici u skladu sa propisima kojima se uređuje sprečavanje, zaštita od nasilja i procesuiranje nasilja u porodici.
  
- Usvajanje izmena i usklađivanje odredbi Zakona o zaštiti nasilja u porodici, Porodičnog zakona i Krivičnog zakonika, kako bi se obezbedilo da se u svrhu sprečavanja, zaštite od nasilja i procesuiranja nasilja u porodici članom porodice, između ostalih, smatraju sledeća lica:
  - supružnici i bivši supružnici
  - lica koja jesu ili su bila u vanbračnoj zajednici
  - *lica koja jesu ili su bila u registrovanoj ili neregistrovanoj istopolnoj zajednici*
  - lica koja žive ili su živela u istom domaćinstvu
  - lica koja jesu ili su bila u partnerskom odnosu, bez obzira da li su istog ili različitog pola i da li su živela u istom domaćinstvu
  - lica koja ima imaju zajedničko dete ili je dete na putu da bude rođeno, bez obzira da li su bila u partnerskom odnosu i da li su živela u istom domaćinstvu.

---

<sup>12</sup> *Oliari protiv Italije*